

Ahmad, S.Psi.,SH.,MH.,MM



ARBITRASE



SEBUAH JALAN MENEMPUH KEADILAN



Arbitrase: Sebuah Jalan Menempuh Keadilan

Sanksi Pelanggaran Pasal 113
Undang-undang No.28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta

1. **Setiap Orang** yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).
3. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
4. Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).

Arbitrase: Sebuah Jalan Menempuh Keadilan

Ahmad, S.Psi.,SH.,MH.,MM



Arbitrase: Sebuah Jalan Menempuh Keadilan

Diterbitkan pertama kali oleh CV Amerta Media
Hak cipta dilindungi oleh undang-undang *All Rights Reserved*
Hak penerbitan pada Penerbit Amerta Media
Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini
tanpa seizin tertulis dari Penerbit

Anggota IKAPI

Cetakan Pertama: Maret 2021

15 cm x 23 cm

ISBN:

978-623-6105-43-6

Penulis:

Ahmad, S.Psi.,SH.,MH.,MM

Editor:

Dimas Rahman Rizqian, S.Sos

Desain Cover:

Adji Azizurrachman

Tata Letak:

Ladifa Nanda

Diterbitkan Oleh:

CV. Amerta Media

NIB. 0220002381476

Jl. Raya Sidakangen, RT 001 RW 003, Kel, Kebanggan, Kec. Sumbang,
Banyumas 53183, Jawa Tengah. Telp. 081-356-3333-24

Email: mediaamerta@gmail.com

Website: www.penerbitbuku.id

Whatsapp : 081-356-3333-24

Isi di luar tanggung jawab penerbit Amerta Media

KATA PENGANTAR

Buku yang ada dihadapan pembaca ini, pada mulanya merupakan karya tulis ilmiah, yang telah melalui proses uji diranah akademik. Demi keperluan atas keluasan khalayak pembaca, maka sisi-sisi redaksional dalam karya tulis ilmiah yang baku, kemudian penulis lakukan pengerjaan editorial, tanpa menihilkan prinsip-prinsip keilmiahannya itu sendiri . Dengan hadirnya buku ini, penulis berharap, mudah-mudahan mampu menjadi salah satu upaya memberikan sumbangsih referensi, bagi perkembangan ilmu pengetahuan pada umumnya, serta dapat menjadi faktor penting dalam pengembangan khasanah keilmuan hukum pada khususnya.

Pada akhirnya, penulis menyadari seutuhnya bahwa, kekurangan selalu ada dalam setiap usaha yang manusia lakukan, terlebih dalam kaitannya dengan dunia keilmuan yang selalu mengalami perkembangan dan pertumbuhan. Semoga, kekurangan yang terdapat dalam buku ini, dapat menjadi motivasi pembaca, untuk kemudian memperbaikinya dalam bentuk buku pula, agar ekosistem nalar kritis berkembangbiak secara sehat dan berkelanjutan. *Overall*, semoga dapat memberikan keluasan manfaat didunia dan akhirat. Aamiin.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
TENTANG BUKU	iv
KATA PENGANTAR	v
DAFTAR ISI	vi
BAB I	
Pendahuluan	1
BAB II	
Tinjauan Tentang Sengketa Perdata	33
BAB III	
Tinjauan Tentang Mediasi dan Mediator	39
BAB IV	
Analisa Kasuistik Tentang Penerapan Arbitrase	51
BAB V	
Mekanisme Pernyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase	69
BAB VI	
Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan	75
BAB VII	
Penutup	99
DAFTAR PUSTAKA	103
PROFIL PENULIS	105

BAB I
PENDAHULUAN



Pendahuluan

Era perdagangan bebas menjadikan negara seakan-akan tanpa batas khususnya dalam bidang perdagangan internasional atau dagang internasional, yaitu yang melibatkan beberapa negara. Dalam menyongsong perdagangan bebas diperlukan suatu perangkat aturan yang jelas dan memadai, yang tidak menimbulkan masalah di kemudian hari dalam mengadakan transaksi dagang. Timbulnya masalah dari perdagangan atau dagang internasional umumnya berkaitan dengan risiko tertentu yang terjadi karena penerapan peraturan hukum yang berbeda, apalagi jika salah satu negara tidak mengakui hukum nasional negara asing.

Dalam menjalin hubungan dagang antara para pihak, baik dalam skala domestik maupun internasional, para pihak senantiasa menghendaki agar segala apa yang telah disepakati dan dituangkan kedalam perjanjian dapat dipenuhi dan dilaksanakan sebagaimana mestinya, yaitu, sesuai dengan tujuan diadakannya kesepakatan dalam kontrak tersebut.

Hal ini mengandung maksud bahwa ikatan dagang yang telah disepakatinya tersebut terdapat kepastian hukum terhadap segala hak dan kewajiban yang timbul dari perjanjian dagang tersebut. Pemenuhan hak dan kewajiban sebagaimana telah diperjanjikan akan menimbulkan proses *resiprositas* diantara para pihak, dengan maksud agar para pihak yang telah mencapai kata sepakat untuk mengadakan perjanjian dagang terjalin suatu hubungan yang langgeng, sehingga dapat berlangsung untuk jangka panjang, serta mencegah kemungkinan timbulnya sengketa. Penyelesaian sengketa dagang baik domestik maupun internasional semula diselesaikan oleh lembaga peradilan umum (*litigasi*), namun dengan pertimbangan pertimbangan tertentu, sengketa dagang internasional tersebut diselesaikan melalui lembaga di luar sidang pengadilan (*non litigasi*). Penyelesaian dagang melalui lembaga peradilan umum dilangsungkan oleh lembaga pengadilan negeri, sedangkan penyelesaian sengketa dagang melalui lembaga *non litigasi* diselenggarakan oleh lembaga arbitrase.

Pendahuluan

Penyelesaian melalui lembaga arbitrase di Indonesia diawali pada tahun 2007 dengan diundangkannya Undang-undang Nomor 5 Tahun 1968 tentang Persetujuan atas Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan antara Negara dan Warga Negara Asing mengenai Penanaman Modal. Diundangkannya Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 (selanjutnya disingkat UU No. 25 Tahun 2007) merupakan suatu bentuk ratifikasi dari Konvensi *International Centre for the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States* (ICSID). Meskipun telah ada ketentuan yang mengaturnya, namun dibentuk juga peraturan yang mengatur masalah arbitrase yaitu Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase (selanjutnya disingkat UU No. 30 Tahun 1999).

Dalam suatu hubungan bisnis atau perjanjian, selalu ada kemungkinan timbulnya sengketa. Sengketa yang perlu diantisipasi adalah mengenai bagaimana cara melaksanakan klausul-klausul perjanjian, apa isi perjanjian ataupun disebabkan hal lainnya. Untuk menyelesaikan sengketa ada beberapa cara yang bisa dipilih, yaitu melalui negosiasi, mediasi, pengadilan dan arbitrase.

Pengertian arbitrase termuat dalam pasal 1 angka 8 Undang Undang Arbitrase dan Alternatif penyelesaian sengketa Nomor 30 tahun 1999: "*Lembaga Arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu, lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat yang mengikat mengenai suatu hubungan hukum tertentu dalam hal belum timbul sengketa.*" Dalam Pasal 5 Undang-undang No.30 tahun 1999 disebutkan bahwa: "*Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanyalah sengketa di bidang perdagangan dan hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa.*"

¹ Gatot Soemartono. *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2006, hlm.3.

Pendahuluan

Arbitrase tidak dapat diterapkan untuk masalah-masalah dalam lingkup hukum keluarga. Arbitrase hanya dapat diterapkan untuk masalah-masalah perniagaan. Bagi pengusaha, arbitrase merupakan pilihan yang paling menarik guna menyelesaikan sengketa sesuai dengan keinginan dan kebutuhan mereka.² Dalam banyak perjanjian perdata, klausula arbitrase banyak digunakan sebagai pilihan penyelesaian sengketa. Pendapat hukum yang diberikan lembaga arbitrase bersifat mengikat (*binding*) oleh karena pendapat yang diberikan tersebut akan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari perjanjian pokok (yang dimintakan pendapatnya pada lembaga arbitrase tersebut). Setiap pendapat yang berlawanan terhadap pendapat hukum yang diberikan tersebut berarti pelanggaran terhadap perjanjian (*breach of contract-wanprestasi*). Oleh karena itu tidak dapat dilakukan perlawanan dalam bentuk upaya hukum apapun.³

Transaksi bisnis umumnya didasarkan pada hubungan simbiosis mutualis atau kepercayaan (*trust*) di antara para pihak. Namun hal itu tetap tidak akan dapat menghilangkan kemungkinan terjadinya perselisihan di antara para pihak. Perselisihan tersebut dapat menimbulkan sengketa yang tentunya memerlukan penyelesaian hukumnya. Penyelesaian sengketa tersebut dapat dilakukan melalui pengadilan dan di luar pengadilan.

Peranan badan arbitrase komersial di dalam menyelesaikan sengketa-sengketa bisnis di bidang perdagangan internasional maupun internasional dewasa ini menjadi semakin penting. Banyak kontrak nasional dan internasional menyelipkan klausula arbitrase. Dan memang bagi kalangan bisnis, cara penyelesaian sengketa melalui badan ini member keuntungan sendiri daripada melalui badan peradilan nasional.

² *Ibid.*, hlm.4.

³ Budhy Budiman. Mencari Model Ideal penyelesaian Sengketa, Kajian Terhadap praktik Peradilan Perdata Dan undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.<http://www.uika-bogor.ac.id/jur05.htm>. Diakses 30 Agustus 2006.

Pendahuluan

Menurut Pakar Hukum, secara garis besar dapat dikatakan bahwa penyelesaian sengketa dapat digolongkan dalam tiga golongan :

1. Penyelesaian sengketa dengan menggunakan negosiasi, baik berupa negosiasi yang bersifat langsung (negotiation simplisiter) maupun dengan penyertaan pihak ketiga (mediasi dan konsiliasi).
2. Penyelesaian sengketa dengan cara litigasi, baik yang bersifat nasional maupun internasional.
3. Penyelesaian sengketa dengan menggunakan arbitrase, baik yang bersifat ad hoc maupun yang terlembaga. (Inilah yang akan saya bahas pada makalah ini).⁴

Penyelesaian sengketa melalui arbitrase hanya akan efektif jika para pihak yang terlibat sengketa adalah perusahaan yang bonafit dan gentlemen. Pihak yang menang berusaha supaya putusan arbitrase didaftarkan pada pengadilan negeri agar memiliki kekuatan hukum. Pihak yang kalah tetap menghormati dan tidak menghalang-halangi eksekusi.

Kini undang-undang khusus yang mengatur tentang arbitrase telah lahir di Indonesia, yakni Undang-Undang No. 30 Tahun 1999. Tentu saja undang-undang ini dapat membuat hati pencari keadilan seperti berbunga-bunga. Betapa tidak, dengan dikuatkannya lembaga arbitrase dan juga berbagai alternatif penyelesaian sengketa lainnya dalam suatu undang-undang, maka timbul secerach harapan bahwa penyelesaian sengketa dapat diselesaikan secara lebih efektif dan efisien. Paling tidak, jauh dan sangat jauh lebih baik ketimbang rekanan konvensionalnya berupa badan pengadilan.

⁴ Krisna Harahap. *Hukum Acara Perdata*. Bandung : PT Grafiti Budi Utami, 2008, Hlm 90.

Pendahuluan

Diharapkan dengan lahirnya Undang-Undang tentang Arbitrase ini akan tercipta bingkai-bingkai di mana sebuah harapan digantungkan, yang umumnya merupakan harapan dari mereka yang selama ini melakukan sumpah serapah kepada badan-badan pengadilan yang konvensional, di mana badan-badan pengadilan tersebut di Indonesia ini lebih banyak memutuskan dengan bernalar "naif" ketimbang "reasonable". Paling tidak, demikianlah anggapan banyak orang.

Buku ini akan membahas mengenai berbagai keuntungan dan kerugian atau kekurangan yang diperoleh oleh pihak yang melakukan kesepakatan jika memilih penyelesaian sengketa melalui arbitrase.

Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

Dalam Pasal 53 Undang-undang terkait dinyatakan pula bahwa para pihak dalam suatu perjanjian berhak untuk memohon pendapat yang mengikat dari Lembaga Arbitrase atas hubungan hukum tertentu dari suatu perjanjian. Lembaga arbitrase disini adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu. lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat yang mengikat mengenai suatu hubungan hukum tertentu dalam hal belum timbul sengketa.

Arbitrase disini dapat berupa, klausul arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat oleh para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat oleh para pihak setelah timbul sengketa.

Kemudian saya menyimpulkan bahwa Arbitrase merupakan sebuah cara penyelesaian suatu masalah atau sengketa yang terjadi diantara pihak-pihak yang ingin maupun akan mengadakan sebuah perjanjian yang dikhususkan untuk perjanjian di bidang bisnis. Oleh sebab itu saya ingin memaparkan beberapa kelebihan maupun kekurangan yang terjadi dalam sebuah penyelesaian sengketa dengan melalui cara arbitrase sekarang ini.

Pendahuluan

Pertumbuhan ekonomi yang berkembang dengan pesat membuat sistem perdagangan, perindustrian, ikut pula maju dengan pesat, baik dalam hubungan nasional maupun hubungan internasional. Hal ini sering menjadi pemicu timbulnya sengketa diantara para pihak pelaku usaha dan bisnis, yang mengharuskan para pihak untuk menyelesaikannya baik melalui jalur pengadilan maupun jalur diluar pengadilan, sehingga diharapkan tidak mengganggu iklim bisnis antara pihak yang bersengketa.

Maka Alternatif Penyelesaian Sengketa memberikan kemudahan dengan proses yang cepat, murah dan diselesaikan sebaik-baiknya, melalui Arbitrase, Negosiasi, Mediasi, dan Konsiliasi. Di dalam makalah ini, saya mengambil salah satu contoh penyelesaian sengketa yaitu Arbitrase. Pengertian arbitrase menurut UU No.30 tahun 1999 adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

Sedangkan definisi perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri dibuat para pihak setelah timbul sengketa. Klausula arbitrase berdasarkan akta compromittendo dan akta kompromis. Di Dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang tercantum dalam pasal 1320 sebagai syarat sahnya suatu perjanjian adalah : sepakat,cakap, hal, tertentu, sebab yang halal.

Dalam Pasal 5 Undang-undang No.30 tahun 1999 disebutkan bahwa *"Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanyalah sengketa di bidang perdagangan dan hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa."* Dengan demikian arbitrase tidak dapat diterapkan untuk masalah-masalah dalam lingkup hukum keluarga. Arbitase hanya dapat diterapkan untuk masalah-masalah perniagaan. Bagi pengusaha, arbitrase merupakan pilihan yang paling menarik guna menyelesaikan sengketa sesuai dengan keinginan dan kebutuhan mereka.

Pendahuluan

Dalam banyak perjanjian perdata, klausula arbitrase banyak digunakan sebagai pilihan penyelesaian sengketa. Pendapat hukum yang diberikan lembaga arbitrase bersifat mengikat (*binding*) oleh karena pendapat yang diberikan tersebut akan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari perjanjian pokok (yang dimintakan pendapatnya pada lembaga arbitrase tersebut). Setiap pendapat yang berlawanan terhadap pendapat hukum yang diberikan tersebut berarti pelanggaran terhadap perjanjian (*breach of contract-wanprestasi*). Oleh karena itu tidak dapat dilakukan perlawanan dalam bentuk upaya hukum apapun. Putusan Arbitrase bersifat mandiri, final dan mengikat (seperti putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap) sehingga ketua pengadilan tidak diperkenankan memeriksa alasan atau pertimbangan dari putusan arbitrase nasional tersebut.

Untuk dapat memenuhi kebutuhan atau kepentingan secara wajar, manusia membutuhkan interaksi dengan pihak lain (person atau badan hukum). Karena kepentingan dan kebutuhan atau kepentingan manusia itu demikian banyaknya, maka sangat terbuka kepentingan antara orang satu dengan orang yang lainnya. Benturan kepentingan ini menimbulkan sengketa, yang dinamakan sengketa perdata. Sengketa perdata adalah perkara perdata dimana paling sedikit ada dua pihak, yaitu pengugat dan tergugat. Jika di dalam masyarakat terjadi sengketa yang tidak dapat diselesaikan dengan jalan muswarah, maka pihak yang dirugikan haknya dapat mengajukan gugatan. Pihak ini disebut penggugat. Gugatan diajukan ke pengadilan yang berwenang memberikan sengketa tersebut.⁵

Akhir-akhir ini banyak masyarakat yang terlibat di dalam sengketa perdata memilih jalan mediasi, baik yang diupayakan oleh hakim, pengacara maupun kehendak dari para pihak yang berperkara itu sendiri. Hal ini merupakan suatu gejala positif yang patut kita perhatikan secara seksama.⁶ Menyelesaikan mediasi

⁵ Sudikno Mertokusumo. 2002. *Hukum Acara Perdata* Yogyakarta : Liberty, 2002, Hlm 80.

⁶ Victor Situmorang. *Perdamaian dan Perwasitan* Jakarta : Rineka Cipta, 1992, Hlm 1.

Pendahuluan

dalam sengketa perdata atau sengketa gugatan cara-cara yang digunakan adalah para pihak membuat, menentukan secara sendiri secara ikhlas dan sadar isi perjanjian perdamaian. Dalam rangka mewujudkan proses sederhana, cepat dan murah. Pasal 130 HIR yang mengatur upaya perdamaian masih dapat diintensifkan. Caranya, mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur perkara. Peraturan Mahkamah Agung No 1 Tahun 2008 tentang prosedur mediasi di pengadilan, mewajibkan terlebih dahulu ditempuh upaya perdamaian dengan bantuan mediator. Paling lama sehari setelah sidang pertama para pihak harus memilih mediator yang dimiliki oleh Pengadilan dan yang tidak tercantum dalam daftar Pengadilan. Apabila tidak tercapai kesepakatan mengenai mediator tersebut maka wajib menunjuk mediator dari daftar yang disediakan oleh Pengadilan saja. Apabila hal tersebut tidak juga berhasil, dalam jangka satu hari kerja berdasarkan penetapan, Ketua majelis berwenang menunjuk seorang mediator. Proses mediasi harus selesai dalam jangka waktu paling lama 40 hari kerja sejak pemilihan atau penetapan penunjukan mediator. Seandainya mediator berasal dari luar lingkungan pengadilan jangka waktu tersebut diperpanjang menjadi 30 hari.

Apabila mediasi berhasil, kesepakatan lengkap dengan klausula pencabutan perkara atau pernyataan perkara telah selesai disampaikan dalam sidang. Majelis Hakim kemudian akan mengukuhkan kesepakatan itu sebagai akta perdamaian. Tetapi apabila gagal adalah tugas mediator untuk melaporkannya secara tertulis kepada Majelis Hakim. Konsekuensi kegagalan tersebut memaksa Majelis Hakim melanjutkan proses perkara.⁷

Mediasi sebagai salah satu penyelesaian alternatif sengketa yang belum lama ini diketahui dan dikenal oleh masyarakat pada umumnya dan juga belum dikenal dalam suatu wacana hukum di Indonesia. Tidak semua Pengadilan yang menerapkan atau menggunakan mediasi. Inti dari mediasi adalah mediasi sudah

⁷ Krisna Harahap, *Hukum Acara Perdata*. Bandung : PT Grafiti Budi Utami, Tahun 2008. Hlm 62.

Pendahuluan

menjadi budaya masyarakat Indonesia. Mediasi harus banyak memerlukan adaptasi sosialisasi baik bagi masyarakat Indonesia, birokrasi pemerintah, maupun para penegak hukum. Dengan adanya ketentuan dalam pasal 130 ayat (1) HIR atau pasal 154 ayat (1) RBg tersebut, maka jelas hakim mempunyai peranan yang aktif untuk mengusahakan penyelesaian secara damai untuk perkara perdata yang diperiksanya. Dalam kaitannya ini hakim haruslah dapat memberikan suatu pengertian bahwa penyelesaian perkara dengan cara perdamaian merupakan suatu cara penyelesaian yang lebih baik dan bijaksana daripada diselesaikan dengan cara putusan pengadilan, baik dipandang dari segi hukum masyarakat maupun dipandang dari segi waktu, biaya dan tenaga yang digunakan.⁸

Istilah arbitrase berasal dari kata “*Arbitrare*” (bahasa Latin) yang berarti “kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu perkara menurut kebijaksanaan”.

1. Asas kesepakatan, artinya kesepakatan para pihak untuk menunjuk seorang atau beberapa orang arbiter
2. Asas musyawarah, yaitu setiap perselisihan diupayakan untuk diselesaikan secara musyawarah, baik antara arbiter dengan para pihak maupun antara arbiter itu sendiri;
3. Asas limitatif, artinya adanya pembatasan dalam penyelesaian perselisihan melalui arbitrase, yaitu terbatas pada perselisihan-perselisihan di bidang perdagangan dan hak-hak yang dikuasai sepenuhnya oleh para pihak;
4. Asas *final and binding*, yaitu suatu putusan arbitrase bersifat puutusan akhir dan mengikat yang tidak dapat dilanjutkan dengan upaya hukum lain, seperti banding atau kasasi. Asas ini pada prinsipnya sudah disepakati oleh para pihak dalam klausa atau perjanjian arbitrase.

⁸ Ridwan Syahrani. *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*. Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2000, Hlm 22.

Pendahuluan

Sehubungan dengan asas-asas tersebut, tujuan arbitrase itu sendiri adalah untuk menyelesaikan perselisihan dalam bidang perdagangan dan hak dikuasai sepenuhnya oleh para pihak, dengan mengeluarkan suatu putusan yang cepat dan adil, Tanpa adanya formalitas atau prosedur yang berbelit-belit yang dapat menghambat penyelesaian perselisihan. Berdasarkan pengertian arbitrase menurut UU Nomor 30 Tahun 1990 diketahui bahwa.

1. Arbitrase merupakan suatu perjanjian ; Perjanjian arbitrase harus dibuat dalam bentuk tertulis;
2. Perjanjian arbitrase tersebut merupakan perjanjian untuk menyelesaikan sengketa untuk dilaksanakan di luar perdilan umum.

Dalam dunia bisnis, banya pertimbangan yang melandasi para pelaku bisnis untuk memilih arbitrase sebagai upaya penyelesaian perselisihan yang akan atau yang dihadapi. Namun demikian, kadangkala pertimbangan mereka berbeda, baik ditinjau dari segi teoritis maupun segi empiris atau kenyataan dilapangan. Secara singkat sumber Hukum Arbitrase di Indonesia adalah sebagai berikut:

a) Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945

Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 menentukan bahwa “semua peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut UUD ini.” Demikian pula halnya dengan HIR yang diundang pada zaman Koloneal Hindia Belanda masih tetap berlaku, karena hingga saat ini belum diadakan pengantinya yang baru sesuai dengan Peraturan Peralihan UUD 1945 tersebut.



Pendahuluan

b) Pasal 377 HIR

Ketentuan mengenai arbitrase dalam HIR tercantum dalam Pasal 377 HIR atau Pasal 705 RBG yang menyatakan bahwa: “Jika orang Indonesia atau orang Timur Asing menghendaki perselisihan mereka diputus oleh juru pisah atau arbitrase maka mereka wajib memenuhi peraturan pengadilan yang berlaku bagi orang Eropah”. Sebagaimana dijelaskan di atas, peraturan pengadilan yang berlaku bagi Bangsa Eropah yang dimaksud Pasal 377 HIR ini adalah semua ketentuan tentang Acara Perdata yang diatur dalam RV.

c) Pasal 615 s/d 651 RV

Peraturan mengenai arbitrase dalam RV tercantum dalam Buku ke Tiga Bab Pertama Pasal 615 s/d 651 RV, yang meliputi:

- Persetujuan arbitrase dan pengangkatan para arbiter (Pasal 615 s/d 623 RV)
- Pemeriksaan di muka arbitrase (Pasal 631 s/d 674 RV)
- Putusan Arbitrase (Pasal 631 s/d 674 RV)
- Upaya-upaya terhadap putusan arbitrase (Pasal 641 s/d 674 RV)
- Berakhirnya acara arbitrase (Pasal 648-651 RV)

d) Peraturan Mahkamah Agung No. 1/1990

Selanjutnya dengan disahkannya Konvensi New York dengan Kepres No. 34/1958, oleh Mahkamah Agung di keluarkan PERMA No. 1/1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing, pada tanggal 1 maret 1990 yang berlaku sejak tanggal di keluarkan.

e) Undang-Undang No. 30/1999

Sebagai ketentuan yang terbaru yang mengatur lembaga arbitrase, maka pemerintah mengeluarkan UU No. 30/1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, pada tanggal 12 Agustus 1999 yang dimaksudkan untuk menggantikan peraturan mengenai lembaga arbitrase yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman dan kemajuan perdagangan

Pendahuluan

internasional. Oleh karena itu ketentuan mengenai arbitrase sebagaimana dimaksud dalam Pasal 615 s/d 651 RV, Pasal 377 HIR, dan Pasal 705 RBG, dinyatakan tidak berlaku lagi. Dengan demikian ketentuan hukum acara dari lembaga arbitrase saat ini telah mempergunakan ketentuan yang terdapat dalam UU NO. 30/1999.

Teori-teori yang digunakan yaitu teori utama (*grand theory*) yang bersifat universal; teori penengah (*middle theory*) yang berfungsi untuk menjelaskan masalah penelitian dan paradigma obyek yang diteliti; teori aplikatif (*applied theory*) yang berguna untuk menjelaskan operasionalisasi teori dalam masalah yang menjadi obyek penelitian sehingga jelaslah karakteristik obyek yang diteliti tersebut.⁹ Teori-teori yang dimaksud terdiri dari (1) Teori Keadilan sebagai *grand theory*; (2) Teori Pembangunan Hukum sebagai *middle theory*; dan (3) Teori Pidana Alternatif sebagai *applied theory*.

a. Teori Keadilan (*Grand Theory*)

Aristoteles berpendapat bahwa, “Hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan.” Keadilan harus dipahami dalam pengertian kesamaan. Namun, Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan dan yang dimaksudkan ketika dikatakan bahwa semua warga adalah sama didepan hukum. Kesamaan proporsional memberi setiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif, yang pertama berlaku dalam hukum public, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Dalam wilayah keadilan distributif, hal yang penting

⁹ Praja Juhaya S., *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Bandung: Pustaka Setia, 2011, hlm.21

Pendahuluan

ialah bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata.¹⁰

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebajikannya, yakni nilainya bagi masyarakat. Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan dan jika suatu kejahatan atau pelanggaran telah dilakukan, maka hukuman/sanksi yang sepatutnya perlu diberikan kepada sipelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggunya kesetaraan/keseimbangan yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali keseimbangan tersebut. Dari uraian ini nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.¹¹

Saat ini, keadilan korektif cenderung hanya terfokus pada penjatuhan sanksi semata yang mana mulai kehilangan jiwa koreksinya. Hubungan antara para pihak yang bersengketa tidak lagi harmonis sehingga keseimbangan yang menjadi dasar kehidupan bermasyarakat tidak lagi dapat diwujudkan. Susanto berpendapat bahwa sebenarnya seseorang tidak dapat sepenuhnya mengalami keadilan. Keadilan merupakan sebuah interpretasi yang terus bergerak dan berkembang yang tidak dapat direduksi dengan sempurna menjadi kata-kata (hukum positif). Sebuah keputusan yang adil harus disatu pihak memperoleh pengakuan dengan cara mengindahkan peraturan yang mana itu berarti bahwa sesuatu dianggap adil apabila keputusan itu sekedar diambil dalam rangka memenuhi aturan

¹⁰ Carl Joachim Friedrich, *The Philosophy of Law in Historical Perspective*, Chicago: The University of Chicago Press, 1963, hlm. 239

¹¹ Lorens Bagus, *Kamus Filsafat*, Jakarta: Gramedia, 1996, hlm. 180

Pendahuluan

(hukum). Dengan demikian, hukum harus selalu diperbarui dalam rangka bertemu dengan makna keadilan yang tidak terbatas, tidak stabil, dan serba tidak menentu.¹² Oleh karena itu, Teori Pembangunan Hukum menawarkan sebuah jalan yang mana hukum dapat menjadi wadah yang baik untuk merubah dan memperbaiki (mengkoreksi) masyarakat dalam rangka mencapai keadilan sebagai cita-cita bersama. Hukum harus senantiasa dibangun ke arah yang lebih korektif sehingga selalu mencerminkan keadilan.

b. Teori Pembangunan Hukum (*Middle Theory*)

Teori pembangunan hukum terutama dalam perspektif nasional dibangun oleh Mochtar Kusumaatmadja yang pada intinya menekankan adanya kerjasama dengan melibatkan keseluruhan stakeholders yang ada dalam sebuah komunitas social. Pertama, Kusumaatmadja menyarankan bahwa dalam mewujudkan pembangun hukum yang ideal diperlukan kerjasama antara para akademisi Hukum (*scholars*) dan praktisi hukum dalam proses melahirkan suatu kebijakan public atau teori-teori hukum yang baru sehingga produk hukum tersebut akan bersifat mencerahkan sekaligus memiliki kegunaan praktis. Kedua, Kusumaatmadja mengubah pengertian hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat (*law as tool of social engineering*) menjadi sarana (*instrument*) untuk membangun masyarakat. Konsep ini menekankan hukum diharapkan dapat mengarah kegiatan-kegiatan manusia kepada ketertiban dan keteraturan sebagaimana yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan. Oleh karena itu, diperlukan sarana berupa peraturan yang berbentuk tertulis maupun tidak tertulis yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.¹³ Hukum

¹² Anthon F. Susanto., *Ilmu Hukum Non Sistematis: Fondasi Filsafat Pengembangan Ilmu Hukum Indonesia*, Yograkarta: Genta Publishing, 2010, hlm. 289-290

¹³ Wicipto Setiadi, “Pembangunan Hukum Nasional”, dalam: Elly Erawaty, dkk., ed., *Beberapa Pemikiran Tentang Pembangunan Sistem*

Pendahuluan

harus mampu menciptakan stabilitas dengan mengakomodasi atau menyeimbangkan kepentingan yang saling bersaing dimasyarakat sehingga menciptakan rasa adil. Disamping itu, pembaharuan hukum juga dimaksudkan untuk meningkatkan kesadaran hukum masyarakat kearah yang modern.¹⁴ Dimensi kultur haruslah menjadi yang utama dalam pembangunan hukum karena dalam budaya tersimpan seperangkat nilai (*value system*). System inilah yang kemudian menjadi dasar perumusan kebijakan (*policy*) yang disusul dengan pembuatan hukum (*law*) sebagai rambu-rambu yuridis (*code of conduct*) dalam kehidupan masyarakat sehari-hari yang diharapkan akan mencerminkan nilai-nilai luhur yang dimiliki bangsa.¹⁵

Pandangan dari madzhab hukum sejarah (*historical school*) oleh van savigny mengatakan bahwa hukum tumbuh secara organis dalam masyarakat. Savigny berpendapat bahwa hukum tertulis (perundang-undangan) cenderung mengikuti masyarakat sehingga tidak mungkin dapat mengubah masyarakat.¹⁶ Menurut pandangan sosiologi hukum, hukum sebagai pranata social hendaknya lebih diorientasikan pada proses, fungsi, dan perubahan (pembaharuan), bukan semata-mata pada tataran institusional dan asas-asas. Hanya dengan cara pandang seperti itu, hukum akan berfungsi sebagai sarana pembaharuan sekaligus sebagai sarana untuk memecahkan persoalan-persoalan yang ada dimasyarakat.¹⁷ Masukan-masukan mengenai pembangunan dan pembaharuan hukum yang cukup kritis disampaikan pula terutama oleh Satjipto Rahardjo, Umar Sholehudin, dan Abdul Manan. Rahardjo menekankan perlunya

Hukum Nasional Indonesia, Bandung:: Citra Aditya Bakti, 2011, hlm. 89-90

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 97-98

¹⁵ *Ibid.* hlm. 106

¹⁶ Bagir Manan, "Kembali ke Politik Pembangunan Hukum Nasional", dalam: Elly Erawaty, dkk., ed., *Beberapa Pemikiran Tentang Pembangunan Sistem Hukum Nasional Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2011, hlm.113

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 115

Pendahuluan

penyelesaian diluar pengadilan (*out of court settlement*) sebagai konsep baru yang sangat ideal dalam rangka menciptakan hukum yang progresif dari optic sosiologi hukum. Hukum yang efektif adalah hukum yang berorientasi pada fungsi bukan hanya bentuk/formalitas seperti pendapat para legalis. Pengadilan dapat hadir dimana-mana, tidak terkait pada bentuknya, karena yang ditutamakan adalah apakah suatu institute atau organisasi menjalankan fungsi pengadilan. Contoh yang diberikan oleh Rahardjo adalah suatu industry sebesar Kompas memiliki “pengadilan” sendiri yang berfungsi mengadili sengketa-sengketa antar anggota komunitas Kompas. Putusan “pengadilan Kompas” tersebut dihargai dan diterima oleh Seluruh anggotanya.¹⁸ Kelebihan dari cara ini adalah setiap pihak mengerti mengenai apa yang terjadi dan dapat merasakan kepuasan dari putusan penyelesaian dari sengketa tersebut. Kerumitan yang terjadi apabila seseorang memutuskan untuk menempuh koridor hukum seringkali menimbulkan ketidakjelasan dan kekecewaan. Rahardjo berpendapat sudah waktunya penyelesaian diluar pengadilan menjadi alternatif utama untuk menyelesaikan masalah-masalah yang dialami oleh masyarakat dimanapun berada (*justice ini manu rooms*).¹⁹ Pada akhirnya, konsep pembangunan hukum yang mana memposisikan hukum sebagai instrument untuk mengubah masyarakat mengindikasikan bahwa hukum haruslah berorientasi kepada masa depan (*forward looking*). Oleh karena itu hukum harus dapat dijadikan pendorong dan pelopor untuk mengubah kehidupan masyarakat menjadi lebih baik dan bermanfaat untuk semua pihak.²⁰ Dengan demikian, hukum harus berguna bagi para pihak yang bersengketa. Jangan sampai hukum menjadi pendukung bagi salah satu pihak tetapi

¹⁸ Satijpto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, 2010, hlm. 3-4

¹⁹ *Ibid.*, hlm. 5-6

²⁰ Abdul Manan, *Aspek-Aspek Pengadilan Hukum*, Jakarta: Kencana, 2006, hlm. 6-7

Pendahuluan

sekaligus menjadi penghalang bagi pihak lainnya.²¹ Solusi menang-menang (*win-win solution*) merupakan sebuah hal yang ideal dan dicita-citakan dalam menyelesaikan sengketa di era pembangunan hukum saat ini.

c. Teori Pemidanaan Alternatif (*Applied Theory*)

Saat ini terdapat tiga teori yang dikenal luas untuk membenarkan penjatuhan pidana yang sepatutnya kepada para pelaku tindak pidana yaitu: (1) teori absolute (*vergeldingstheorien*); (2) teori relative (*doeltheorien*); dan (3) teori gabungan (*verenigingstheorien*). Siahaan berpendapat bahwa dalam teori absolute setiap perbuatan jahat harus mendapat sanksi yang setimpal atas perbuatannya dalam bentuk pidana tanpa tawar menawar. Pandangan teori ini hanya melihat masa lalu (*looking backward*) yaitu telah terjadi suatu tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang dan atas perbuatannya itu, pelaku harus dipidana atau dihukum sebagai bentuk memberikan kepuasan hati kepada korban dan keluarganya serta masyarakat yang mencela perbuatan jahat tersebut.²² Namun, dampak lanjut dari keinginan untuk mendapatkan kepuasan hati tersebut juga berakibat dilampiaskannya pembalasan yang dialamatkan kepada orang-orang yang tidak terkait misalnya keluarga pelaku yang mendapat ancaman dan pembalasan dari keluarga korban dan/atau masyarakat.²³ Apabila teori absolute tersebut memiliki tujuan untuk memuaskan tuntutan keadilan (*to satisfy the claims of justice*), teori relatif menggagas bahwa penjatuhan pidana pelaksanaannya harus berorientasi pada upaya mencegah terpidana (*special prevention*) dari kemungkinan mengulangi kejahatan dimasa mendatang serta mencegah masyarakat pada umumnya (*general prevention*) dari kemungkinan melakukan kejahatan baik seperti kejahatan yang telah dilakukan terpidana

²¹ *Ibid.*, hlm. 22-23

²² R.O. Siahaan, *Tindak Pidana Khusus*, Cibubur: Rao Press, 2009, hlm. 64

²³ *Ibid.*, hlm. 65

Pendahuluan

maupun yang lainnya.²⁴ Orientasi pemidanaan tersebut adalah dalam rangka menciptakan dan mempertahankan tata tertib dalam kehidupan bermasyarakat. Namun, penekanan pencegahan kejahatan (*prevention of crime*) khususnya bagi terpidana seringkali dilaksanakan kelewat batas (*out of control*) sehingga tidak jarang terjadi kasus penyiksaan terpidana secara berlebihan oleh aparat dalam rangka menjadikan terpidana jera (*deterrence*) agar tidak mengulangi perbuatannya lagi.²⁵ Teori relatif sebenarnya sudah melihat ke depan/prospektif sebagai upaya mencegah kejahatan tetapi unsur pencelaan maupun unsur pembalasan dan upaya pencegahan yang berlebihan dianggap kurang adil jika untuk mencegah orang lain melakukan kejahatan, terpidana dikorbankan untuk itu. Andi Hamzah berpendapat bahwa selain penjeraan (*deterrent*) dan perlindungan masyarakat dari perbuatan jahat, diperlukan juga perbaikan/reformasi kepada terpidana agar dapat kembali ke masyarakat.²⁶ Teori gabungan menekankan reformasi terpidana ini yang mana tujuan penjatuhan pidana menurut teori ini yaitu : (1) mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakan norma hukum demi pengayoman masyarakat; (2) mengadakan koreksi terhadap terpidana dan dengan demikian menjadikannya orang yang baik dan berguna; (3) menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; (4) membebaskan rasa bersalah para terpidana; dan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak diperkenankan merendahkan martabat manusia.²⁷ Namun, Hamzah kemudian menilai bahwa pemidanaan walaupun telah difasilitasi oleh teori gabungan, pemenjaraan (*incarceration*) biasanya tidak membuat jera dan juga tidak mendidik pelaku sehingga menjadi berguna bagi

²⁴ Ali Mahrus. *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, hlm. 190

²⁵ *Ibid*, hlm. 191

²⁶ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2008, hlm. 29

²⁷ *Ibid.*, hlm. 37-38

Pendahuluan

masyarakat terutama bagi pidana penjara singkat (enam bulan kebawah). Pidana penjara singkat seperti itu dinilai Franz von Liszt terlalu singkat untuk perbaikan dan terlalu lama untuk pembusukan (*too short for rehabilitation and too long for corruption*).²⁸ Oleh karena itu, perlu dipertimbangkan agar pidana penjara dapat diganti dengan pidana denda, pidana pengawasan, dan pidana kerja social yang mana belum diakomodasi dengan maksimal oleh KUHP Indonesia saat ini. Sebagai alternatif , saat ini sudah berkembang di dunia system pemidanaan berupa keadilan restoratif (*restorative justice*) dengan perdamaian antara korban dan pelaku tindak pidana sehingga para pihak tidak perlu meneruskan kasus tersebut hingga pengadilan (*settlement out of judiciary*).²⁹ Perdamaian tersebut bisa saja dalam bentuk ganti kerugian, permintaan maaf, melakukan suatu perbuatan untuk memperbaiki kesalahan, dan lain-lain yang mana dianggap pantas dan layak bagi kedua pihak terutama apabila modus operandinya tidak berat (misalnya dilakukan oleh anak-anak dan/atau bukan sebuah kesengajaan) dan bukan residivis.

Pemidanaan alternatif berupa keadilan restoratif ini menjadi cara yang baru dan ideal dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi karena : (1) ternyata penjara sebagai tempat untuk rehabilitasi terpidana hingga saat ini kurang mampu medidik mereka menjadi orang-orang yang berguna di masyarakat sehingga banyak yang akhirnya menjadi residivis;³⁰ (2) sesuai dengan nilai-nilai tradisi dan adat yang ada di Indonesia yang mana perdamaian antara para pihak serta terpeliharanya kembali keseimbangan kepada keadaan semula merupakan tujuan dari penyelesaian sengketa yang terjadi,³¹ (3) lemahnya posisi korban tindak pidana dalam system peradilan pidana Indonesia

²⁸ Andi Hamzah, *Delik-Delik Tertentu (Speciale Delicaten) di dalam KUHP*, Jakarta: Universitas Trisakti, 2011, hlm. 2

²⁹ *Ibid.*, hlm. 3-4

³⁰ Petrus Irwan Panjaitan dan Samuel Kikilaitety, *Pidana Penjara Mau Kemana*, Jakarta: Ind Hill Co, 2007, hlm. 27

³¹ Eva Achjani Zulfa dan Indriyanto Seni Adji, *Pergeseran Paradigma Pemidanaan*, Bandung: Lubuk Agung, 2011, hlm. 67-69

Pendahuluan

sehingga apapun putusan pengadilan cenderung tidak merehabilitasi kondisi korban dan/atau keluarga korban baik secara fisik dan psikologis;³² dan (4) pengadilan cenderung menghasilkan putusan yang tidak menang-menang sehingga pihak yang kalah atau dirugikan cenderung tidak menerimanya dan berpotensi memperuncing ketegangan yang terjadi antara para pihak. Hal ini disebabkan karena proses pengadilan selalu mencari siapa yang bersalah atau siapa yang patut disalahkan (*backward looking process*).³³ Widnyana dalam studinya mengemukakan bahwa teori pemidanaan alternatif merupakan teori pemidanaan generasi ke empat (setelah teori absolute, teori relative, dan teori gabungan) yang mana menekankan keadilan *restorative* sebagai inti dari teori ini yang diaplikasikan dalam bentuk alternatif penyelesaian sengketa diluar pengadilan.³⁴

Teori pemidanaan alternatif menekankan bahwa pengadilan bukan satu-satunya penyelesaian sengketa. alternatif penyelesaian sengketa (*alternative dispute resolution/ADR*) diluar pengadilan dapat berupa negosiasi, mediasi, dan arbitrase.³⁵ Disamping itu ada beberapa penulis yang juga memasukan konsiliasi dan advokasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan.³⁶

³² Lilik Mulyadi, *Kompilasi Hukum Pidana dalam Perspektif Teoritis dan Praktik Peradilan*, Bandung: Mandar Maju, 2010, hlm. 3

³³ Teguh Soedarsono, *Op. Cit.*, hlm. 6

³⁴ I Made Widnyana, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Jakarta: Ubhara Jaya Press, 2011, hlm. 71

³⁵ I Made Widnyana, *Altrernatif Penyelesaian Sengketa (ADR)*, Jakarta: Fikahati Aneska, 2009, hlm. 22-23

³⁶ Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa d Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi, dan Arbitrase)*, Jakarta: Visimedia, 2011, hlm. 45

Pendahuluan

Menurut Black's Law Dictionary: "Arbitration. an arrangement for taking an abiding by the judgement of selected persons in some disputed matter, instead of carrying it to establish tribunals of justice, and is intended to avoid the formalities, the delay, the expense and vexation of ordinary litigation". Menurut Pasal 1 angka 1 Undang Undang Nomor 30 tahun 1999 Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada Perjanjian Arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Pada dasarnya arbitrase dapat berwujud dalam 2 (dua) bentuk, yaitu:³⁷

1. Klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa (Factum de compromitendo); atau
2. Suatu perjanjian Arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa (Akta Kompromis).

Sebelum UU Arbitrase berlaku, ketentuan mengenai arbitrase diatur dalam pasal 615 s/d 651 Reglemen Acara Perdata (Rv). Selain itu, pada penjelasan pasal 3 ayat(1) Undang-Undang No.14 Tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa penyelesaian perkara di luar Pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui wasit (arbitrase) tetap diperbolehkan.

Keberadaan arbitrase sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa sebenarnya sudah lama dikenal meskipun jarang dipergunakan. Arbitrase diperkenalkan di Indonesia bersamaan dengan dipakainya *Reglement op de Rechtsvordering (RV)* dan *Het Herzijene Indonesisch Reglement (HIR)* ataupun *Rechtsreglement Bitengewesten (RBG)*, karena semula Arbitrase ini diatur dalam pasal 615 s/d 651 *reglement of de rechtvordering*. Ketentuan-ketentuan tersebut sekarang ini sudah tidak laku lagi dengan diundangkannya Undang Undang Nomor 30 tahun 1999. Dalam Undang Undang nomor 14 tahun 1970 (tentang Pokok Pokok Kekuasaan Kehakiman) keberadaan arbitrase dapat dilihat dalam penjelasan pasal 3 ayat 1 yang antara lain menyebutkan bahwa penyelesaian

³⁷ Budhy Budiman, *ibid*. hlm 9

Pendahuluan

perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui arbitrase tetap diperbolehkan, akan tetapi putusan arbiter hanya mempunyai kekuatan eksekutorial setelah memperoleh izin atau perintah untuk dieksekusi dari Pengadilan.

Objek perjanjian arbitrase (sengketa yang akan diselesaikan di luar pengadilan melalui lembaga arbitrase dan atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa lainnya) menurut Pasal 5 ayat 1 Undang Undang Nomor 30 tahun 1999 (“UU Arbitrase”) hanyalah sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa.

Adapun kegiatan dalam bidang perdagangan itu antara lain: perniagaan, perbankan, keuangan, penanaman modal, industri dan hak milik intelektual. Sementara itu Pasal 5 (2) UU Arbitrase memberikan perumusan negatif bahwa sengketa-sengketa yang dianggap tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian sebagaimana diatur dalam KUH Perdata Buku III bab kedelapan belas Pasal 1851 s/d 1854.

Arbitrase dapat berupa arbitrase sementara (ad-hoc) maupun arbitrase melalui badan permanen (institusi). Arbitrase Ad-hoc dilaksanakan berdasarkan aturan-aturan yang sengaja dibentuk untuk tujuan arbitrase, misalnya UU No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa atau UNCITRAL Arbitration Rules. Pada umumnya arbitrase ad-hoc ditentukan berdasarkan perjanjian yang menyebutkan penunjukan majelis arbitrase serta prosedur pelaksanaan yang disepakati oleh para pihak. Penggunaan arbitrase Ad-hoc perlu disebutkan dalam sebuah klausul arbitrase. Arbitrase institusi adalah suatu lembaga permanen yang dikelola oleh berbagai badan arbitrase berdasarkan aturan-aturan yang mereka tentukan sendiri. Saat ini dikenal berbagai aturan arbitrase yang dikeluarkan oleh badan-badan arbitrase seperti Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI), atau yang internasional seperti The Rules of Arbitration dari The International Chamber of Commerce (ICC) di Paris, The Arbitration Rules dari The International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) di Washington. Badan-badan

Pendahuluan

tersebut mempunyai peraturan dan sistem arbitrase sendiri-sendiri.³⁸ BANI (Badan Arbitrase Nasional Indonesia) memberi standar klausul arbitrase sebagai berikut: "*Semua sengketa yang timbul dari perjanjian ini, akan diselesaikan dan diputus oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) menurut peraturan-peraturan prosedur arbitrase BANI, yang keputusannya mengikat kedua belah pihak yang bersengketa, sebagai keputusan dalam tingkat pertama dan terakhir*". Standar klausul arbitrase UNCITRAL (*United Nation Commission of International Trade Law*) adalah sebagai berikut: "*Setiap sengketa, pertentangan atau tuntutan yang terjadi atau sehubungan dengan perjanjian ini, atau wan prestasi, pengakhiran atau sah tidaknya perjanjian akan diselesaikan melalui arbitrase sesuai dengan aturan-aturan UNCITRAL.*"³⁹

Menurut Priyatna Abdurrasyid, Ketua BANI, yang diperiksa pertama kali adalah klausul arbitrase. Artinya ada atau tidaknya, sah atau tidaknya klausul arbitrase, akan menentukan apakah suatu sengketa akan diselesaikan lewat jalur arbitrase. Priyatna menjelaskan bahwa bisa saja klausul atau perjanjian arbitrase dibuat setelah sengketa timbul. Keunggulan arbitrase dapat disimpulkan melalui Penjelasan Umum Undang Undang Nomor 30 tahun 1999 dapat terbaca beberapa keunggulan penyelesaian sengketa melalui arbitrase dibandingkan dengan pranata peradilan. Keunggulan itu adalah:

- kerahasiaan sengketa para pihak terjamin;
- keterlambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif dapat dihindari;
- para pihak dapat memilih arbiter yang berpengalaman, memiliki latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, serta jujur dan adil;

³⁸ Soemartono, Op.Cit., hlm.27.

³⁹ Indonesian Banking Restructuring Agency (IBRA). Arbitrase, Pilihan Tanpa Kepastian, <http://www.gontha.com/view.php?nid=104>, diakses 30 Agustus 2006..

Pendahuluan

- para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk penyelesaian masalahnya; para pihak dapat memilih tempat penyelenggaraan arbitrase;
- putusan arbitrase merupakan putusan yang mengikat para pihak melalui prosedur sederhana ataupun dapat langsung dilaksanakan.

Para ahli juga mengemukakan pendapatnya mengenai keunggulan arbitrase. Menurut Prof. Subekti bagi dunia perdagangan atau bisnis, penyelesaian sengketa lewat arbitrase atau perwasitan, mempunyai beberapa keuntungan yaitu bahwa dapat dilakukan dengan cepat, oleh para ahli, dan secara rahasia. Sementara HMN Purwosutjipto mengemukakan arti pentingnya peradilan wasit (arbitrase) adalah:

1. Penyelesaian sengketa dapat dilaksanakan dengan cepat.
2. Para wasit terdiri dari orang-orang ahli dalam bidang yang diper-sengkatakan, yang diharapkan mampu membuat putusan yang memuaskan para pihak.
3. Putusan akan lebih sesuai dengan perasaan keadilan para pihak.
4. Putusan peradilan wasit dirahasiakan, sehingga umum tidak mengetahui tentang kelemahan-kelemahan perusahaan yang bersangkutan. Sifat rahasia pada putusan perwasitan inilah yang dikehendaki oleh para pengusaha.

Disamping keunggulan arbitrase seperti tersebut diatas, arbitrase juga memiliki kelemahan arbitrase. Dari praktek yang berjalan di Indonesia, kelemahan arbitrase adalah masih sulitnya upaya eksekusi dari suatu putusan arbitrase, padahal pengaturan untuk eksekusi putusan arbitrase nasional maupun internasional sudah cukup jelas.

Lembaga arbitrase masih memiliki ketergantungan pada pengadilan, misalnya dalam hal pelaksanaan putusan arbitrase. Ada keharusan untuk mendaftarkan putusan arbitrase di pengadilan negeri. Hal ini menunjukkan bahwa lembaga arbitrase tidak mempunyai upaya pemaksa terhadap para pihak untuk menaati putusannya.

Pendahuluan

Peranan pengadilan dalam penyelenggaraan arbitrase berdasar UU Arbitrase antara lain mengenai penunjukan arbiter atau majelis arbiter dalam hal para pihak tidak ada kesepakatan (pasal 14 (3)) dan dalam hal pelaksanaan putusan arbitrase nasional maupun nasional yang harus dilakukan melalui mekanisme sistem peradilan yaitu pendaftaran putusan tersebut dengan menyerahkan salinan autentik putusan. Bagi arbitrase internasional mengambil tempat di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

Pelaksanaan putusan arbitrase nasional diatur dalam Pasal 59-64 UU No.30 Tahun 1999. Pada dasarnya para pihak harus melaksanakan putusan secara sukarela. Agar putusan arbitrase dapat dipaksakan pelaksanaannya, putusan tersebut harus diserahkan dan didaftarkan pada kepanitera pengadilan negeri, dengan mendaftarkan dan menyerahkan lembar asli atau salinan autentik putusan arbitrase nasional oleh arbiter atau kuasanya ke panitera pengadilan negeri, dalam waktu 30 (tiga puluh) hari setelah putusan arbitrase diucapkan. Putusan Arbitrase nasional bersifat mandiri, final dan mengikat.

Putusan Arbitrase nasional bersifat mandiri, final dan mengikat (seperti putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap) sehingga Ketua Pengadilan Negeri tidak diperkenankan memeriksa alasan atau pertimbangan dari putusan arbitrase nasional tersebut. Kewenangan memeriksa yang dimiliki Ketua Pengadilan Negeri, terbatas pada pemeriksaan secara formal terhadap putusan arbitrase nasional yang dijatuhkan oleh arbiter atau majelis arbitrase. Berdasar Pasal 62 UU No.30 Tahun 1999 sebelum memberi perintah pelaksanaan, Ketua Pengadilan memeriksa dahulu apakah putusan arbitrase memenuhi Pasal 4 dan pasal 5 (khusus untuk arbitrase internasional). Bila tidak memenuhi maka, Ketua Pengadilan Negeri dapat menolak permohonan arbitrase dan terhadap penolakan itu tidak ada upaya hukum apapun.



Pendahuluan

Semula pelaksanaan putusan-putusan arbitrase asing di Indonesia didasarkan pada ketentuan Konvensi Jenewa 1927, dan pemerintah Belanda yang merupakan negara peserta konvensi tersebut menyatakan bahwa Konvensi berlaku juga di wilayah Indonesia. Pada tanggal 10 Juni 1958 di New York ditandatangani UN Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award. Indonesia telah mengaksesi Konvensi New York tersebut dengan Keputusan Presiden Nomor 34 Tahun 1981 pada 5 Agustus 1981 dan didaftar di Sekretaris PBB pada 7 Oktober 1981. Pada 1 Maret 1990 Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 1990 tentang Tata Cara Pelaksanaan Putusan arbitrase Asing sehubungan dengan disahkannya Konvensi New York 1958. Dengan adanya Perma tersebut hambatan bagi pelaksanaan putusan arbitrase asing di Indonesia seharusnya bisa diatasi. Tapi dalam prakteknya kesulitan-kesulitan masih ditemui dalam eksekusi putusan arbitrase asing. Lembaga Peradilan diharuskan menghormati lembaga arbitrase sebagaimana yang termuat dalam Pasal 11 ayat (2) UU No.30 tahun 1999 yang menyatakan bahwa pengadilan negeri tidak berwenang mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak ikut campur tangan dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase. Hal tersebut merupakan prinsip *limited court involvement*. Berdasarkan pasal 1338 (3) suatu perjanjian harus didasarkan atas asas itikad baik. Itikad baik adalah suatu pengertian yang abstrak dan sulit untuk dirumuskan, sehingga orang lebih banyak merumuskannya melalui peristiwa-peristiwa di pengadilan. Itikad baik dalam pelaksanaan perjanjian berkaitan dengan masalah kepatutan dan kepantasan. Perjanjian harus dilaksanakan dengan menafsirkannya agar sesuai dengan kepatutan dan kepantasan, sesuai dengan pasal 1339 B.W., yang menyatakan bahwa, ” suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya tapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan dan undang-undang”. Itikad baik dapat dibedakan menjadi itikad baik subjektif dan itikad baik objektif. Itikad baik subjektif, yaitu apakah yang bersangkutan sendiri

Pendahuluan

menyadari bahwa tindakannya bertentangan dengan itikad baik, sedang itikad baik objektif adalah kalau pendapat umum menganggap tindakan yang demikian adalah bertentangan dengan itikad baik. Dalam kasus Bankers Trust melawan Mayora sungguh aneh karena mengetengahkan ketertiban umum sebagai salah satu alasan. Seharusnya PN Jakarta Selatan menolak untuk memeriksa perkara tersebut karena bukan merupakan kewenangannya, tidak diajukan atas dasar adanya perbuatan melawan hukum, dan dengan Mayora mengajukan perkara tersebut ke pengadilan negeri padahal saat itu arbitrase sedang berjalan, menunjukkan bahwa Mayora tidak beritikad baik dalam pelaksanaan perjanjian tersebut. Dalam hal ketertiban umum, yang dimaksud ketertiban umum oleh hakim adalah perkara tersebut sedang dalam proses di pengadilan hukum di pengadilan, alasan seperti ini seharusnya tidak bisa dijadikan alasan ketertiban umum. Apa yang telah dilakukan oleh Pengadilan Negeri Jakarta Selatan telah melanggar ketentuan Pasal 11 UU No.30 Tahun 1999, dan sayangnya Mahkamah Agung justru menguatkan putusan ini.

Ketertiban umum dijadikan dalih untuk menolak permohonan arbitrase. Ketertiban umum sendiri adalah suatu sendi-sendi asasi dari hukum suatu negara. UU Arbitrase pada bagian penjelasannya tidak mendefinisikan atau membatasi ketertiban umum. Akibatnya, definisi ketertiban umum dijadikan legitimasi bagi salah satu pihak untuk meminta pembatalan eksekusi dari Pengadilan Negeri. Sulit untuk mengklasifikasikan putusan arbitrase yang bertentangan dengan ketertiban umum, namun dapat digunakan kriteria sederhana sebagai berikut :

1. Putusan arbitrase melanggar prosedur arbitrase yang diatur dalam peraturan perundangan negara, misalnya kewajiban untuk mendaftarkan putusan arbitrase di pengadilan setempat tidak dilaksanakan ;
2. Putusan arbitrase tidak memuat alasan-alasan, padahal peraturan perundang-undangan negara tersebut mewajibkannya; atau
3. Jika salah satu pihak tidak mendapat kesempatan untuk didengar argumentasinya sebelum putusan arbitrase dijatuhkan.

Pendahuluan

Ketertiban umum yang dijadikan dalih PN Jakarta Selatan untuk menolak permohonan tidak termasuk ketertiban umum yang sudah diuraikan diatas. Pengadilan Jakarta Selatan juga telah melakukan kesalahan karena memeriksa isi perkara dan bukan sekedar memeriksa penerapan hukumnya saja seperti dalam arrest Artist de Labourer. Pada intinya terhadap perkara yang sudah memiliki klausul arbitrase tidak bisa diajukan ke pengadilan negeri, dan untuk perkara yang sudah dijatuhkan putusan arbitrasenya tidak bisa diajukan lagi ke pengadilan, kecuali apabila ada perbuatan melawan hukum, sehingga pihak yang dirugikan bisa menggugat ke pengadilan negeri atas dasar perbuatan melawan hukum dalam hal pengambilan putusan arbitrase yang tidak berdasar itikad baik.

Berdasarkan uraian diatas, maka penulis mengangkat isu terkait dengan tema "***Pembatalan Putusan Arbitrase Dalam Perkara Sengketa Perjanjian Asuransi (Analisis Kasus Putusan Mahkamah Agung Nomor : 109/K/Pdt. Sus/2010)***".

Pembaca perlu memahami, bahwa putusan Arbitrase bersifat mandiri, final dan mengikat (seperti putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap) sehingga ketua pengadilan tidak diperkenankan memeriksa alasan atau pertimbangan dari putusan arbitrase nasional tersebut.⁴⁰ Dalam jurisprudensi, kita mengetahui ada suatu kasus yaitu Arrest Artist de Labourer dimana perkara tersebut diajukan ke Pengadilan Negeri padahal sudah memuat klausul arbitrase untuk penyelesaian sengketanya. Pada praktek saat ini juga masih dijumpai pengadilan negeri yang melayani gugatan pihak yang kalah dalam arbitrase.

Untuk memperjelas agar permasalahan yang ada nantinya dapat dibahas lebih terarah dan sesuai dengan sasaran yang di harapkan maka penting bagi penulis dalam menyusun suatu pertanyaan bersama. Adapun pertanyaan yang hendak dibahas adalah sebagai berikut :

1. Bagaimanakah mekanisme penyelesaian sengketa arbitrase oleh Pengadilan?

⁴⁰ Soemartono. op.cit., hlm 74.

Pendahuluan

2. Bagaimanakah Klausula Arbitrase sebagai Perjanjian dan isi klausula arbitrase ?

Berangkat dari pertanyaan tersebut, semoga dapat menuai jawaban yang komprehensif atas, mekanisme penyelesaian sengketa arbitrase dan klausula arbitrase sebagai perjanjian dan isi klausula perjanjian. Secara teoritis, kehadiran buku ini dimungkinkan sanggup menghasilkan suatu penjelasan tentang Penyelesaian Sengketa Perdata dengan cara mediasi yang oleh Pengadilan serta dapat menghasilkan klausula arbitrase perjanjian dan isi klausula tersebut. Sedangkan secara praktis, semoga mampu mengembangkan pola pikir, penalaran dan pengetahuan bagi penulis dalam menyusun suatu karya dalam kaitannya dengan wacana ilmu hukum, yang mana dapat pula digunakan sebagai contoh model bagi para teoritis dan praktisi dalam mengembangkan keilmuan hukum pada kesempatan berikutnya.



BAB II
**TINJAUAN TENTANG
SENGKETA PERDATA**



Tinjauan tentang Sengketa Perdata

A. Penyelesaian Di Dalam Pengadilan (Litigasi)

Suyud Margono berpendapat bahwa litigasi adalah gugatan atas suatu konflik yang diritulisasikan untuk menggantikan konflik sesungguhnya, dimana para pihak memberikan kepada seorang pengambilan keputusan dua pilihan yang bertentangan⁴¹.

Litigasi sangat formal terkait pada hukum acara, para pihak berhadap-hadapan untuk saling berargumentasi, mengajukan alat bukti, pihak ketiga (hakim) tidak ditentukan oleh para pihak dan keahliannya bersifat umum, prosesnya bersifat terbuka atau transparan, hasil akhir berupa putusan yang didukung pandangan atau pertimbangan hakim. Kelebihan dari litigasi adalah proses beracara jelas dan pasti sudah ada pakem yang harus diikuti sebagai protap. Adapun kelemahan litigasi adalah proses lama, berlarut-larut untuk mendapatkan putusan yang final dan mengikat menimbulkan ketegangan antara pihak permuahan; kemampuan pengetahuan hukum bersifat umum; tidak bersifat rahasia; kurang mengakomodasi kepentingan yang tidak secara langsung berkaitan dengan sengketa⁴².

Dalam Peraturan Mahkamah Agung No 1 Tahun 2008 pasal 19 menjelaskan tentang keterpisahan mediasi dari litigasi adalah sebagai berikut :

- a) jika para pihak gagal mencapai kesepakatan, pernyataan dan pengakuan para pihak dalam proses mediasi tidak dapat digunakan sebagai alat dalam suatu proses persidangan perkara yang bersangkutan atau perkara lain.
- b) Catatan mediator wajib dimusnahkan.
- c) Mediator tidak boleh diminta menjadi saksi dalam proses perkara yang bersangkutan.

⁴¹ Margono Suyud, *ADR Alternative Dispute Resolution & Arbitrase* Bogor : Ghalia Indonesia, 2004, Hlm 23.

⁴² <http://www.dalyeni.multiply.com>

Tinjauan tentang Sengketa Perdata

- d) Mediator tidak dapat dikenal pertanggungjawaban pidana maupun perdata atas isi kesepakatan perdamaian hasil proses mediasi.

B. Penyelesaian Di Luar Pengadilan (Non Litigasi)

Penyelesaian sengketa didalam pengadilan ada juga sengketa diluar pengadilan yang disebut dengan non litigasi. Yang telah diatur dalam Pasal 70 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 yang mengatur Tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa. Oleh sebab itu penyelesaian sengketa diluar pengadilan dibagi menjadi dua yaitu :

a) Arbitrase

Lembaga arbitrase melalui tenaga ahli sebagai pengganti Hakim berdasarkan Undang-Undang mengganti dan memutus suatu sengketa antar pihak-pihak yang berselisih. Arbitrase merupakan suatu penyelesaian sengketa diluar Pengadilan, oleh para wasit yang dipilih kedua elah pihak untuk bersengketa. Untuk menyelesaikan melalui jalur hukum yang putusannya diakui sebagai putusan terakhir dan mengikat. Syarat utuama agar putusan dapat diselesaikan melalui badan aritrase adalah adanya persetujuan pihak-pihak yang bersengketa bahwa sengketa mereka akan diselesaikan melalui arbitrase. Hakikat dari arbitrae adalah yurisdiksi⁴³.

Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa⁴⁴.

⁴³ Krisna Harahap, *Hukum Acara Perdata*. Bandung : PT Grafiti Budi Utami., 2008, Hlm 128.

⁴⁴Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata* Yogyakarta: Liberty, 2002, Hlm 57.

Tinjauan tentang Sengketa Perdata

b) Alternatif penyelesaian sengketa

Sengketa atau konflik merupakan bagian dari proses interaksi antar manusia. Setiap individu atau pihak yang mengalami sengketa akan berusaha menyelesaikannya menurut cara-cara yang dipandang paling tepat. Secara dikotomi cara-cara penyelesaian sengketa yang dapat ditempuh itu meliputi dua kemungkinan, yaitu melalui penegakan hukum formal oleh lembaga peradilan atau proses diluar peradilan yang mengarah pada pendekatan kompromi⁴⁵.

Pada awal pengembangan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) muncul pola pikir perlunya pengintegrasian komponen ADR ke dalam undang-undang mengenai arbitrase. Pemikiran tersebut dimaksudkan untuk menjadikan ADR sebagai bentuk alternatif penyelesaian sengketa diluar pengadilan yang dapat berkembang pesat dan sesuai dengan tujuannya. Pembentukan ADR sebagai alternatif penyelesaian sengketa tidak cukup dengan dukungan budaya musyawarah atau mufakat dari masyarakat, tetapi perlu pengembangan dan pelembagaan yang meliputi perundang-undangan untuk memberikan landasan hukum dan pembentukan asosiasi profesi atau jasa profesional⁴⁶.

Pengertian Alternatif Penyelesaian Sengketa ditur dalm pasal 70 Undang-Undang No 30 Tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif Penyelesaian Sengketa menentukan bahwa terhadap putusan arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan-putusan tersebut diduga mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

⁴⁵ Mochammad Jamin, *Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Surakarta :

Universitas Sebelas Maret (UNS), 1995, Hlm 32

⁴⁶ Ibid, Hlm 106

Tinjauan tentang Sengketa Perdata

- a) Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu.
- b) Setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentumkan, yang disembunyikan oleh pihak lawan.
- c) Putusan diambil dari tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu dalam penyelesaian sengketa.

Kesepakatan di luar Pengadilan juga diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung No 1 Tahun 2008 (PERMA) pasal 23 yaitu sebagai berikut :

- (1) Para pihak dengan bantuan mediator besertifikat yang berhasil menyelesaikan sengketa di luar Pengadilan dengan kesepakatan perdamaian dapat mengajukan kesepakatan perdamaian tersebut ke Pengadilan yang berwenang untuk memperoleh akata perdamaian dengan cara mengajukan gugatan.
- (2) Pengajuan gugatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) harus dirtai atau dilampiri dengan kesepakatan perdamaian dan dokumen-dokumen yang membuktikan ada hubungan hujum para pihak dengan obyek sengketa.
- (3) Hakim di hadapan para pihak hanya akan menguatkan kesepakatan perdamaian dalam bentuk akta perdamaian apabila kesepakatan perdamaian tersbut memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :
 - a. Sesuai kehendak para pihak;
 - b. Tidak bertentangan dengan hukum;
 - c. Tidak merugikan pihak ketiga;
 - d. Dapat dieksekusi;
 - e. Dengan itikad baik.

BAB III
**TINJAUAN TENTANG
MEDIASI DAN MEDIATOR**



Tinjauan tentang Mediasi dan Mediator

A. Pengertian mediasi

Menurut pendapat Moore C.W dalam naskah akademis mediasi, mediasi adalah interensi terhadap suatu sengketa atau negosiasi oleh pihak ketiga yang dapat diterima, tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan dalam memantu para pihak yang berselisih dalam upaya mencari kesepakatan secara sukarela dalam menyelesaikan permasalahan yang disengketakan⁴⁷. Mediasi adalah upaya para pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan sengketa melalui perundingan dengan bantuan pihak lain yang netral.⁴⁸

Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu mediator.⁴⁹ Kesimpulan mediasi apabila diuraikan mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

- a) Mediasi adalah sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan asas kesukarelaan melalui suatu perundingan.
- b) Mediator yang terlibat bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian.
- c) Mediator yang terlibat harus diterima oleh para pihak yang bersengketa.
- d) Mediator tidak boleh memberi kewenangan untuk mengambil keputusan selama perundingan berlangsung.
- e) Tujuan mediasi adalah untuk mencapai atau menghasilkan kesimpulan yang dapat diterima dari pihak-pihak yang bersengketa.⁵⁰

⁴⁷ Susanti, *Naskah Akademis Mediasi*. Jakarta : Mahkamah Agung RI, 2007, Hlm 1

⁴⁸ Mochamad Jamin, *Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Surakarta, 1995, Hlm 32

⁴⁹ Muchamad Zainudin, Tesis: *Hukum dalam Mediasi*. Surabaya : Universits Erlangga (UNAIR-Pres), 2008, Hlm 1.

⁵⁰ Gunawan Widjaja, *Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Jakarta: PT Rajagrafindo persada, 2002, Hlm 59.

B. Prinsip-prinsip mediasi

Prinsip-prinsip mediasi yang digunakan pada dasarnya adalah sebagai berikut:

- a) Kewajiban partisipasi seluruh pihak dalam proses mediasi.
- b) Upaya maksimal untuk mencapai mufakat.
- c) Penggunaan pendekatan rekturisasi dengan pola best commercial practice.
- d) Menghormati hak-hak para pihak yang terkait. (gollassirait.blogspot.com).

Dari penjelasan di atas dapat dijelaskan tentang karakteristik dari prinsip dalam suatu mediasi yaitu:

- a) Accessible: Setiap orang yang membutuhkan dapat menggunakan mediasi, tidak ada suatu prosedur yang kaku dalam kaitannya dengan karakteristik antara mediasi yang satu dengan yang lainnya
- b) Voluntary: Setiap orang yang mengambil bagian dalam proses mediasi harus sepakat dan dapat memutuskan setiap saat apabila ia menginginkan mereka tidak dapat memaksa untuk dapat menerima suatu hasil mediasi apabila dia merasa hasil mediasi tidak menguntungkan atau memuaskan dirinya.
- c) Confidential: Para pihak ingin merasa bebas untuk menyatakan apa saja dan menjadi terbuka untuk kepentingan mediasi.
- d) Facilitative: Mediasi merupakan kreatifitas dan pendekatan pemecahan masalah terhadap persoalan yang dihadapi dan bergantung pada mediator untuk membantu para pihak mencapai kesepakatan dengan tetap dan tidak dapat memihak.

C. Dasar hukum mediasi

Dasar hukum mediasi adalah Undang-Undang No.4 Tahun 2004 pasal 16 ayat (2) tentang kekuasaan kehakiman yang berbunyi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak menutup usaha penyelesaian perkara perdata dengan cara perdamaian. Undang-Undang No 30 Tahun 1990 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, yang lebih mempertegas keberadaan lembaga mediasi sebagai lembaga alternatif penyelesaian sengketa.

Menurut ketentuan dari peraturan Mahkamah Agung bahwa setelah dilakukan evaluasi terhadap pelaksanaan prosedur mediasi di Pengadilan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No 2 Tahun 2003 ternyata ditemukan beberapa permasalahan yang bersumber dari Peraturan Mahkamah Agung Tersebut, sehingga Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No 2 Tahun 2003 direvisi dengan maksud untuk lebih mendayagunakan mediasi yang terkait dengan proses berperkara di Pengadilan. Sehingga Peraturan Mahkamah Agung No 2 Tahun 2003 diubah menjadi Peraturan Mahkamah Agung No 1 Tahun 2008 tentang prosedur mediasi di Pengadilan (Perma No 1 Tahun 2008).

D. Tujuan mediasi

Mediasi mempunyai suatu tujuan-tujuan. Adapun tujuan dari mediasi adalah sebagai berikut:

- a) Mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima oleh para pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa.
- b) Merupakan sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan atau negosiasi.
- c) Mediasi lazimnya terjadi setelah para pihak yang bersengketa melakukan negosiasi (dan gagal mencapai kesepakatan). Karena itu sering dinyatakan bahwa mediasi

Tinjauan tentang Mediasi dan Mediator

adalah merupakan suatu negosiasi dengan melibatkan pihak ketiga yang memiliki pengetahuan tentang prosedur negosiasi yang efektif dan berfungsi membantu para pihak yang bersengketa mengkoordinasikan negoisinya agar berjalan efektif dan efisien.

Tujuan mediasi dalam hal ini dibagi menjadi dua bagian yaitu tujuan utama dan tujuan tambahan. Yang dimaksud dengan tujuan utama yaitu membantu mencari jalan keluar atau alternative penyelesaian atas sengketa yang timbul diantara para pihak yang disepakati dan dapat diterima oleh para pihak yang bersengketa. Dengan demikian proses negosiasi adalah proses yang forward looking dan bukan backward looking. Yang hendak dicapai bukanlah mencari kebenaran dan atau dasar hukum yang diterapkan namun kepada penyelesaian masalah.” *the goal is not truth finding or law imposing but problem solving*”.⁵¹

Sedangkan untuk tujuan tambahan disini yaitu dengan melalui proses mediasi diharapkan dapat dicapai terjalannya komunikasi yang lebih baik diantara para pihak yang bersengketa dan menjadikan para pihak yang bersengketa dapat mendengar, memahami alasan atau penjelasan atau argumentasi yang menjadi dasar atau pertimbangan pihak lain. Dengan adanya pertemuan tatap muka, diharapkan dapat mengurangi rasa marah atau bermusuhan antara pihak-pihak yang satu dengan yang lainnya”.⁵²

⁵¹ Lovenheim, *Negosiasi Dan Mediasi*. Jakarta : Elips,1999, Hlm 14.

⁵² Ibid, Hlm 4

Tinjauan tentang Mediasi dan Mediator

E. Proses Mediasi

Dalam suatu mediasi dijelaskan tentang tahap-tahap proses mediasi sesuai dengan Peraturan Mahkamah Agung berlangsung No 1 Tahun 2008 pada bab III pasal 13 tentang penyerahan resume perkara dan lama proses mediasi sebagai berikut:

- a) Dalam waktu paling lama 5 hari kerja setelah para pihak menunjuk mediator yang disepakati, masing-masing pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada satu sama lain dan kepada mediator.
- b) Dalam waktu paling sedikit 5 hari kerja setelah para pihak gagal memilih mediator, masing-masing pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada hakim mediator yang ditunjuk.
- c) Proses mediasi berlangsung paling lama 40 hari kerja sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk oleh ketua majelis hakim sebagaimana dimaksud dalam pasal 11 ayat (5) dan (6).
- d) Atas dasar kesepakatan para pihak, jangka waktu proses mediasi dapat dilakukan secara jarak jauh dengan menggunakan alat komunikasi.
- e) Jangka waktu proses mediasi tidak termasuk jangka waktu pemeriksaan perkara.
- f) Jika diperlukan dan atas dasar kesepakatan para pihak, mediasi dapat dilakukan secara jarak jauh dengan menggunakan alat komunikasi



Tinjauan tentang Mediasi dan Mediator

Proses mediasi dalam hal ini dibagi menjadi dua tahap yaitu pra mediasi dan tahap mediasi, yang mana sudah diatur dalam PERMA No 1 Tahun 2008 yaitu:

- a. Tahap pra Mediasi: Pada hari sidang yang telah ditentukan yang telah ditentukan oleh kedua belah pihak, hakim mewajibkan para pihak untuk melakukan mediasi. Kehadiran dari pihak turut Tegugat tidak menghalangi pelaksanaan mediasi, sehingga hakim melalui kuasa hukum atau langsung kepada para pihak mendorong para pihak untuk berperan langsung atau aktif dalam proses mediasi. Kuasa hukum para pihak berkewajiban mendorong para pihak sendiri berperan langsung atau aktif dalam proses mediasi. Hakim wajib menunda proses persidangan perkara untuk memberikan kesempatan kepada para pihak menempuh mediasi dan hakim wajib menjelaskan prosedur mediasi dalam perma ini kepada para pihak yang bersengketa.
- b. Tahap Mediasi: Ketika para pihak sepakat untuk melakukan proses mediasi, yang mana para pihak berkehendak untuk mencapai kesepakatan penyelesaian atas sengketanya.

Mediasi akan berjalan dengan kondisi-kondisi sebagai berikut :

- Mediator adalah seorang fasilitator yang akan membantu para pihak untuk mencapai kesepakatan yang dikehendaki oleh para pihak.
- Mediator tidak memberi nasehat atau pendapat hukum.
- Para pihak yang bersengketa dapat meminta pendapat para ahli baik dari sisi hukum lainnya selama proses mediasi berlangsung.
- Mediator tidak dapat bertindak sebagai penasihat hukum terhadap salah satu pihak dalam kasus yang sama ataupun yang berhubungan dan ia juga tidak dapat bertindak sebagai arbiter atau kasus yang sama.

Tinjauan tentang Mediasi dan Mediator

- Para pihak paham agar proses mediasi dapat berjalan dengan baik maka diperlukan proses komunikasi yang terbuka dan jujur, selanjutnya segala bentuk negosiasi dan pernyataan baik tertulis maupun lisan yang dibuat dalam proses mediasi akan diperlukan sebagai informasi yang bersifat tertutup dan rahasia Kovach membagi proses mediasi ke dalam 9 tahapan berikut :
 - i. Penataan atau pengaturan awal.
 - ii. Pengantar atau pembukuan oleh mediator.
 - iii. Pernyataan pembukuan oleh para pihak.
 - iv. Pengumpulan informasi.
 - v. Identifikasi masalah, penyusunan agenda dan kaukus,
 - vi. Membangkitkan pilihan-pilihan pemecahan masalah.
 - vii. Melakukan tawar-menawar.
 - viii. Kesepakatan.
 - ix. Penutupan,

F. Tinjauan Tentang Mediator

1) Pengertian mediator.

Pengertian Mediator menurut Muchammad Zainudin adalah pihak ketiga yang terlibat dalam suatu proses negosiasi atas permintaan para pihak secara sukarela dan harus bersikap netral.⁵³ Menurut Peraturan Mahkamah Agung No 1 Tahun 2008 mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau menyelesaikan sebuah penyelesaian (PERMA NO 1 TAHUN 2008).

⁵³ Muchamad Zainudin, Tesis: *Hukum dalam Mediasi*. Surabaya : Universits Erlangga UNAIR-Pres, 2008, Hlm 6.

Tinjauan tentang Mediasi dan Mediator

- 2) Fungsi mediator: Mediator sebagai penengah dalam suatu proses mediasi mempunyai fungsi tersendiri sebagai seorang mediator. Fungsi yang dimaksud adalah sebagai berikut:
- Memperbaiki kelanaan komunikasi antara para pihak yang biasanya ada hambatan dan sekat-sekat psikologis.
 - Mendorong terciptanya suasana yang kondusif untuk memulai negosiasi yang fair.
 - Secara tidak langsung mendidik para pihak atau memberi wawasan tentang proses dan substansi negosiasi yang sedang berlangsung.
 - Mengklarifikasi masalah-masalah substansial dan kepentingan masing-masing para pihak.
- 3) Posisi mediator: Sebagai seorang mediator haruslah memiliki posisi, dalam hal ini khususnya dalam menangani kasus mediasi. Adapun posisi mediator dalam hal ini adalah sebagai berikut :
- Mediator tidak boleh melakukan penilaian tentang siapa yang benar dan siapa yang salah diantara para pihak yang sedang berselisih atau bersengketa.
 - Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses negosiasi guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.
 - Mediator tidak boleh mengambil suatu keputusan atas persengketaan atau konflik yang sedang berlangsung antar para pihak.
 - Mediator hanya berposisi sebagai fasilitator yang memperlancar jalannya suatu proses negosiasi yang berlangsung antara para pihak atau para negosiator yang mewakili kepentingan para pihak

Tinjauan tentang Mediasi dan Mediator

- 4) Peran mediator dalam proses mediasi Berbagai peran mediator dalam proses mediasi secara deskripsi meliputi:
- Mengontrol proses dan menegaskan aturan dasar.
 - Mempertahankan struktur dan momentum dalam negosiasi
 - Menumbuhkan dan mempertahankan kepercayaan diantara para pihak.
 - Menerangkan proses dan mendidik para pihak dalam komunikasi yang baik.
 - Memperkuat suasana komunikasi.
 - Membantu para pihak untuk menghadapi situasi dan kenyataan.
 - Memfasilitas kreatif problem-solving diantara para pihak.
 - Mengakhiri proses bilamana sudah tidak lagi produktif.

Berkaitan dengan fungsi dan peran mediator yang sangat penting dalam proses mediasi di Pengadilan Negeri, Mahkamah Agung diharapkan dapat segera mengadakan pelatihan-pelatihan untuk para hakim di Pengadilan Negeri di daerah-daerah, sehingga para hakim yang menjadi moderator mendapat wawasan yang cukup untuk untuk melaksanakan mediasi, para hakim mediator diharapkan untuk mempelajari lebih dalam mengenai mediasi. Mengingat waktu yang digunakan untuk mediai dengan moderator dari dalam pengadilan hanya 22 hari, maka diharapkan para hakim mediator dapat menyusun strategi yang tepat sehingga lebih bisa memanfaatkan waktu dengan baik.

Dalam proses sebuah mediasi, mediator menjalankan peran untuk menengahi para pihak yang bersengketa. Peran ini diwujudkan melalui tugas mediator yang secara aktif membantu para pihak dalam memberi pemahamannya yang benar tentang sengketa yang mereka hadapi dan memberikan alternative, solusi yang terbaik bagi penyelesaian sengketa yang harus dipatuhi.

Tinjauan tentang Mediasi dan Mediator

Prinsip ini kemudian menuntut mediator adalah orang yang memiliki pengetahuan yang cukup luasa tentang bidang-bidang terkait yang di persengketakan oleh para pihak. Selain itu peran mediator adalah membantu para pihak untuk mencapai kesepakatan, antara lain dengan cara penyampaian saransaran substantif tentang pokok sengketa. Menurut pendapat dari Gary Goodspaster dalam bukunya “Panduan Negosiasi dan Mediasi” menyimpulkan peran penting mediator adalah:

- a) Melakukan diagnosa konflik
- b) Identifikasi masalah serta kepentingan-kepentingan kritis
- c) Menyusun agenda
- d) Mempelancar dan mengendalikan komunikasi
- e) Mengajar para pihak dalam proses dan keterampilan tawar-menawar
- f) Membantu para pihak mengumpulkan informasi penting
- g) Penyelesaian masalah untuk menciptakan pilihan-pilihan
- h) Diagnosis sengketa untuk memudahkan penyelesaian.

BAB IV

**ANALISA KASUISTIK TENTANG
PENERAPAN ARBITRASE**



Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

Kasus Posisi

Memeriksa perkara perdata khusus arbitrase dalam tingkat banding memutuskan sebagai berikut dalam perkara: ARTHAGRAHA GENERAL INSURANCE, berkedudukan di Gedung Artha Graha, Lantai 3, Kawasan Niaga Terpadu Sudirman, Jalan Jend. Sudirman Kav. 52-53, Jakarta 12190, diwakili oleh HERRY KUSNADI, selaku Direktur Utama, dalam hal ini memberi kuasa kepada IMAM SUPRIYONO, SH., dan kawan, para Advokat, berkantor di Jalan E2 Raya No. 32, Harapan Mulia, Kemayoran, Jakarta Pusat 10640 ; **Pemohon Banding dahulu Pemohon ; M E L A W A N**

1. MAJELIS ARBITRASE AD-HOC, Cq. H.A. GUSNAENI, SH., MBA, KORNELIUS SIMANJUNTAK, SH., MH, AAIK., dan H. MOELYANTO SOEWITO, SE., AAIK (HC), dalam perkara antara para Pemohon lawan PT. MALIGI SPINNING MILLS, beralamat di Sekretariat AAUI, Gedung DAI, Jalan Majapahit 34 Blok V/29, Jakarta 10160;
2. PT. MELIGI SPINNING MILLS, berkedudukan di Wisma Argo Manunggal, Lantai 10, Jalan Gatot Subroto Kav. 22, Jakarta Selatan, dan PT. MEGAH PUTRA MANUNGGAL, berkedudukan di Wisma Argo Manunggal, Lantai 12A, Jalan Gatot Subroto Kav. 22, Jakarta Selatan;
3. PT. ASURANSI BERINGIN SEJAHTERA ARTHA MAKMUR, berkedudukan di BRI Building, Lantai 4, Jalan Veteran II No. 15, Jakarta Pusat;
4. PT. CHINA INSURANCE INDONESIA, berkedudukan di Wisma Argo Manunggal, Lantai 19-20, Jalan Jend. Gatot Subroto Kav. 22, Jakarta Selatan;
5. PT. ASURANSI BUANA INDEPENDENT, berkedudukan di Jalan Pintu Besar Selatan No. 74D, 76, 78, Jakarta 11110;
6. PT. ASURANSI RAMA Satria Wibawa, berkedudukan di Graha Irama, Lantai 10, Jalan H.R. Rasuna Said Blok X-1, Kav. 1-2, Jakarta, 12950;
7. PT. ASURANSI STACO JASA PRATAMA, berkedudukan di Wisma Tugu Raden Saleh, Lantai 3-5, Jalan Raden Saleh No. 44, Jakarta 10330;

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

Para Termohon Banding dahulu Termohon dan Turut Termohon I, II, III, IV, V, VI;

- Menimbang, bahwa dari surat-surat tersebut ternyata bahwa sekarang Pemohon Banding dahulu sebagai Pemohon telah mengajukan permohonan pembatalan Majelis Arbitrase Ad-Hoc kepada sekarang para Termohon Banding dahulu sebagai Termohon dan Turut Termohon I, II, III, IV, V, VI di muka persidangan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada pokoknya atas dalil-dalil :
- Bahwa Pemohon bersama-sama Turut Termohon II, Turut Termohon III, Turut Termohon IV, Turut Termohon V, Turut Termohon VI dengan Turut Termohon I telah terikat dalam Akta Pernyataan dan Perjanjian Penyelesaian Sengketa melalui Arbitrase No. 03/Mjs.Arb.I/VII/08 tanggal 09 Juli 2008, untuk membentuk Majelis Arbitrase Ad-Hoc dengan menunjuk H.A Gusnaeni, SH., MBA., sebagai Ketua merangkap Anggota, Kornelius Simanjuntak, SH., MH., AAIK., dan H. Moelyanto Soewito, SE., AAIK., (HC) sebagai anggota ;
- Bahwa Pembentukan Majelis Arbitrase Ad-Hoc berdasarkan Perjanjian Penyelesaian Sengketa melalui Arbitrase No. 03/Mjs.Arb.I/VII/08, tanggal 09 Juli 2008 adalah untuk memeriksa dan memutus perkara sengketa antara Pemohon bersama-sama Turut Termohon II, Turut Termohon III, Turut Termohon IV, Turut Termohon V, Turut Termohon VI dengan Turut Termohon I yang berkaitan dengan peristiwa kebakaran yang dialami oleh Turut Termohon I pada tanggal 14 September 2006 sekitar pukul 14.30 WIB, terhadap pabrik milik Turut Termohon I yang telah diperjanjikan dalam perjanjian asuransi sebagaimana dalam Polis No. 01.316.19.60014.06. dengan periode pertanggunggaan dari tanggal 10 Juni 2006 sampai dengan 10 Juni 2007;
- Bahwa Majelis Arbitrase Ad-Hoc (Termohon) yang terbentuk berdasarkan Perjanjian Penyelesaian Sengketa melalui Arbitrase No. 03/Mjs.Arb.I/VII/08 tanggal 09 Juli 2008 telah memeriksa dan memutuskan perkara antara Pemohon bersama-sama Turut Termohon II, Turut Termohon III, Turut Termohon IV, Turut

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

Termohon V, Turut Termohon VI dengan Turut Termohon I, adapun amar putusan Arbitrase Ad-Hoc tertanggal 21 November 2008, yang dimohonkan pembatalan putusan tersebut adalah sebagai berikut;

Pertimbangan Hakim Majelis ADHOC MEMUTUSKAN:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
2. Menyatakan kerugian Pemohon yang menjadi tanggungjawab para termohon berdasarkan *Polis Industrial All Risks* Nomor 01.316.1960014.06 adalah sebesar = Rp. 1.036.436.910,- (satu milyar tiga puluh enam juta empat ratus tiga puluh enam ribu sembilan ratus sepuluh rupiah) dan US\$ 205,124.70 (dua ratus lima ribu seratus dua puluh empat tujuh puluh sen dollar Amerika);
3. Menghukum para Termohon untuk membayar sekaligus kepada Pemohon ganti rugi seluruhnya sebesar Rp. 1.036.436.910,- (satu milyar tiga puluh enam juta empat ratus tiga puluh enam ribu sembilan ratus sepuluh rupiah) dan US\$ 205,124.70 (dua ratus lima ribu seratus dua puluh empat tujuh puluh sen dollar Amerika) dengan memperhatikan segala kewajibannya sesuai yang tercantum dalam klausula Bank Panin yang terletak dalam *Polis Industrial All Risks* Nomor 01.316.1960014.06;
4. Menolak permohonan Pemohon untuk selebihnya;
5. Mengabulkan permohonan para Termohon untuk sebagian;
6. Menghukum Pemohon dan para Termohon untuk membayar biaya Arbitrase masing-masing sebesar 50% (lima puluh perseratus);
7. Menyatakan putusan dalam perkara ini bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan mengikat para pihak dan tidak dapat dimintakan upaya hukum apapun termasuk banding ataupun kasasi ke pengadilan;
8. Menyatakan putusan dalam perkara ini harus dilaksanakan oleh para pihak dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari sejak putusan ini diucapkan;

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

9. Bahwa Putusan Arbitrase tertanggal 21 November 2008 yang telah didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan oleh Majelis Arbitrase Ad-Hoc dimaksud pada hari Selasa tanggal 09 Desember 2008 dengan Nomor Register 08/ARB/HKM/2008/PN.JAK.SEL. telah diberitahukan dan diterima Pemohon semula Termohon I pada tanggal 19 Desember 2008, setidak-tidaknya tenggang waktu pemberitahuan tersebut dengan permohonan pembatalan putusan ini belum lewat waktu sebagaimana ditentukan dalam Pasal 71 Undang-undang No. 30 Tahun 1999, yaitu pembatalan dapat diajukan secara tertulis dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase kepada Panitera Pengadilan Negeri;
10. Bahwa permohonan pembatalan putusan ini berdasarkan Pasal 70 huruf (b) dan huruf (c) Undang-undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, oleh karena dalam putusan Majelis Arbitrase Ad-Hoc terdapat suatu kesalahan dalam pemeriksaan dan pertimbangan-pertimbangan hukumnya, hal ini terbukti adanya penyembunyian dokumen yang menentukan terhadap fakta kerugian sebenarnya yang dilakukan oleh Turut Termohon I, dan di dalam putusan yang diambil merupakan hasil tipu muslihat dalam pemeriksaan sengketa sehingga putusan tersebut merugikan Pemohon;
11. Bahwa dalam pertimbangan putusan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara a quo secara keseluruhan tidaklah menunjuk atas bukti-bukti yang diajukan oleh Turut Termohon I semula Pemohon untuk membuktikan terhadap dalildalil yang diuraikan oleh Turut Termohon I semula Pemohon, sehingga pertimbangan itu merupakan uraian Majelis Arbitrase Ad-Hoc tanpa dasar hukum pembuktian sehingga terbukti adanya penyembunyian fakta hukum yang berakibat merugikan Pemohon;

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

12. Bahwa dalam pertimbangan putusan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara a quo angka 4 halaman 14 disebutkan telah terjadi kebakaran yang mengakibatkan kerugian hal ini oleh Turut Tergugat semula Pemohon tidak dapat membuktikan atau tidak terdapat bukti yang disampaikan dalam persidangan untuk membuktikan adanya kebakaran yang dialami Turut Termohon I semula Pemohon tidak dapat membuktikan adanya kebakaran yang dialami Turut Termohon I semula Pemohon;
13. Bahwa dalam pertimbangan putusan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara a quo angka 5 halaman 14 disebabkan penunjukkan *Loss Adjuster* PT. Japenani Nusantara telah melakukan pemeriksaan dan perhitungan kerugian, pertimbangan ini tidaklah cukup beralasan oleh karena ternyata Turut Termohon I semula Pemohon tidak pernah mengajukan bukti adanya penunjukkan *Loss Adjuster* dan bukti hasil perhitungan kerugian yang dibuat oleh *Loss Adjuster*, sehingga atas kerugian yang sebenarnya tidaklah dapat dibuktikan oleh Turut Termohon I semula Pemohon, hal ini terbukti adanya penyembunyian dokumen yang menentukan untuk memberikan perhitungan kerugian atas kerugian terhadap barang yang dijamin dalam polis pertanggungan; Bahwa dalam pertimbangan putusan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara a quo angka 9 halaman 15 disebutkan para pihak telah membuat dan menandatangani pernyataan dan perjanjian penyelesaian sengketa melalui Arbitrase Ad-Hoc No. 02/Mjs.Arb.I/V/08 tanggal 9 Juli 2008 hal ini adalah tidak benar, oleh karena Pemohon bersama-sama Turut Termohon II, Turut Termohon III, Turut Termohon IV, Turut Termohon V, Turut Termohon VI semula para Termohon hanya menandatangani Pernyataan dan Perjanjian Penyelesaian sengketa melalui Arbitrase Ad-Hoc No. 03/Mjs.Arb.I/V/08 tanggal 9 Juli 2008;

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

14. Bahwa dalam pertimbangan putusan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara a quo angka 10 halaman 15, menyatakan polis telah berlaku sah dan peristiwa terjadinya kerusakan pada obyek pertanggungsaan merupakan fakta hukum, hal ini tidaklah beralasan karena Turut Termohon I semula Pemohon tidak dapat mengajukan atau menunjukkan bukti keabsahan polis tersebut dengan *endosment* (kesepakatan untuk menghidupkan/memberlakukan kembali polis yang telah mati karena keterlambatan pembayaran premi) oleh karena keabsahan Polis No. 01.316.1960014.06 tersebut, telah dibantah Pemohon bersama-sama Turut Termohon II, Turut Termohon III, Turut Termohon IV, Turut Termohon VI semula para Termohon dimana polis itu tidak berlaku lagi yang disebabkan keterlambatan atau jatuh tempo pembayaran premi yang baru diterima dan masuk rekening Pemohon pada tanggal 15 September 2006;
15. Bahwa dalam pertimbangan putusan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara a quo angka 12 halaman 15, Pemohon bersama-sama Turut Termohon II, Turut Termohon III, Turut Termohon IV, Turut Termohon VI semula para Termohon menolak membayar ganti rugi adalah cukup alasan karena telah dibuktikan sendiri oleh semula Pemohon sekarang Turut Termohon I berdasarkan bukti P-1 dan bukti P-3 yang menunjukkan adanya keterlambatan pembayaran yang melebihi syarat pembayaran premi sebagaimana ditentukan dalam Polis No. 01.316.1960014.06;



Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

16. Bahwa dalam pertimbangan putusan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara a quo angka 23 dan 24 halaman 17 berdasarkan keterangan ahli tentang berlakunya kembali polis karena keterlambatan pembayaran tidak diatur dalam *Polis Industrial All Risk* akan tetapi mengenai batas waktu pembayaran sehingga seharusnya apa yang diatur dalam polis dipakai dalam pertimbangan dan mengenai apa yang tidak diatur dalam polis harus dikesampingkan, sehingga terhadap pendapat saksi ahli ini hanya pendapat pribadi yang harus dikesampingkan oleh karena keterangan saksi ahli dalam perkara a quo sangat bertentangan dengan ketentuan dalam Polis Pertanggungansan No. 01.316.,1960014.06 yang telah disepakati bersama yang berlaku sebagai undang-undang sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara, oleh karena keterangan saksi ini terkesan untuk menguntungkan Turut Termohon I semula Pemohon, dari keterangan saksi ahli yang bertentangan dengan undang-undang atau hukum jelas terbukti hanya untuk menguntungkan pihak yang mengajukan saksi itu yaitu Turut Termohon I semula Pemohon, dengan demikian keterangan saksi ahli ini terlihat adanya tipu muslihat yang merugikan.

Pertimbangan Putusan Hakim Pengadilan Negeri

Bahwa terhadap permohonan tersebut Pengadilan Negeri Jakarta Selatan telah mengambil putusan, yaitu putusan No. 03/Pdt.P/2009/PN.JKT.Sel. tanggal 23 April 2009 yang amarnya sebagai berikut:

1. Menolak permohonan Pemohon;
2. Menghukum Pemohon untuk membayar biayaperkara dalam permohonan ini sebesar Rp.1.121.000,- (satu juta seratus dua puluh satu ribu rupiah);
 - Menimbang, bahwa sesudah putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan diucapkan dengan hadirnya Pemohon pada tanggal 23 April 2009 kemudian terhadapnya oleh Pemohon dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 27 April 2009, diajukan permohonan

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

banding secara lisan pada tanggal 30 April 2009 sebagaimana ternyata dari Risalah Pernyataan Permohonan Kasasi No. 03/Pdt.P/2009/PN.JKT.Sel. yang dibuat oleh Wakil Panitera Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, permohonan tersebut disertai dengan memori banding yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri tersebut pada tanggal 13 Mei 2009;

- Bahwa setelah itu oleh Termohon, Turut Termohon I dan Turut Termohon VI yang pada tanggal 10 Juni 2009 dan 15 Juni 2009 telah disampaikan salinan permohonan banding dan salinan memori banding dari Pemohon, diajukan kontra memori banding yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 23 Juni 2009 dan 29 Juni 2009;
- Menimbang, bahwa permohonan banding a quo beserta alasan-alasannya telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan seksama, diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan dalam undang-undang, maka oleh karena itu permohonan banding tersebut formal dapat diterima;
- Menimbang, bahwa keberatan-keberatan yang diajukan oleh Pemohon Banding dalam memori bandingnya tersebut pada pokoknya ialah:
 - a. Bahwa adalah keliru pendapat Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara a quo yang telah memberikan pertimbangan sebagaimana dalam putusannya hal 27 yang pertimbangannya "*menimbang, bahwa Termohon dan para Turut Termohon menyangkal dalil-dalil permohonan Pemohon*" oleh karena Termohon yang sangat berkepentingan terhadap putusan yang dimintakan pembatalan tidak sama sekali membantah dalil-dalil yang disampaikan oleh para Turut Termohon dalam jawabannya masing-masing tidaklah pula terdapat adanya dalil-dalil yang menyangkal dalil-dalil yang diuraikan Pemohon, justru dalam dalil jawaban Termohon dan Turut Termohon I cukup membuktikan adanya penyembunyian dokumen yang bersifat menentukan yang

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

disembunyikan dan adanya tipu muslihat sebagaimana diatur dalam Pasal 70 huruf b dan huruf c Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, hal ini terlihat ketidakseriusan Majelis Hakim yang memeriksa perkara a quo dalam memeriksa perkara dengan tidak mempertimbangkan dalil-dalil yang disampaikan dalam persidangan baik yang disampaikan Pemohon, Termohon dan Turut Termohon, sehingga putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara a quo sangat merugikan Pemohon;

- b. Bahwa adalah keliru pendapat Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara a quo yang telah memberikan pertimbangan sebagaimana dalam putusannya hal 28 angka romawi I yang pertimbangannya menunjuk pada Pasal 70 huruf a Undang-undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, oleh karena Pemohon dalam dalil permohonan tidaklah berdasarkan pada Pasal 70 huruf a Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa akan tetapi permohonan Pemohon berpedoman pada Pasal 70 huruf b dan huruf c Undang-undang No. 30 Tahun 1999 yaitu adanya penyembunyian dokumen yang menentukan dan adanya tipu muslihat dalam pemeriksaan oleh Termohon (Majelis Arbitrase Ad-hoc) yang dilakukan oleh Turut Termohon I;
- c. Bahwa adalah keliru pendapat Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara a quo yang telah memberikan pertimbangan sebagaimana dalam putusannya hal 28 angka romawi II dan halaman 29 angka romawi III yang pada pokoknya untuk membuktikan Pasal 70 huruf b dan huruf c Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa hanya melihat pada bukti surat P-1 sampai dengan P-9, hal ini terlihat Majelis Hakim yang memeriksa perkara a quo tidak memahami

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

substansi pokok masalah tentang hukum asuransi, oleh karena dalam asuransi pembayaran klaim harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut : Ada perjanjian asuransi atau kesepakatan antara Perusahaan Asuransi selaku Penanggung dengan Tertanggung, yang mengikat kedua belah pihak ; Adanya obyek atau benda yang dipertanggungkan ; Adanya pembayaran premi ; Adanya tenggang waktu masa pertanggungan atau waktu masa berlakunya penjamman ; Adanya peristiwa yang tidak diduga atau tidak tentu terjadi yang menimbulkan kerugian Tertanggung dalam masa pertanggungan yang dijamin dalam polis pertanggungan ; Peristiwa atau resiko yang menimbulkan kerugian tidak terdapat unsure kesengajaan dan dijamin dalam polis ; Jumlah kerugian harus dihitung secara pasti atau riil yaitu kerugian yang sebenarnya ; Jumlah penggantian atau pembayaran kerugian diberikan berdasarkan kerugian yang dialami Tertanggung sebesar kerugian sebenarnya yang tidak melebihi nilai pertanggungan dan jaminan berdasarkan polis ; Pembayaran kerugian diberikan dalam tempo atau batas waktu yang telah ditentukan dalam polis untuk memberikan laporan jumlah kerugian atau biaya yang dikeluarkan untuk mengembalikan kondisi terhadap barang yang dijamin dalam polis ;

- d. Bahwa adalah keliru pendapat Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara a quo yang telah memberikan pertimbangan hanya melihat dari bukti-bukti yang diajukan Pemohon saja tanpa melihat bukti-bukti ataupun adanya pengakuan sebagaimana di dalilkan dalam jawaban Termohon dan Turut Termohon I untuk dijadikan dalam pertimbangan hukum ;
- e. Bahwa terhadap pertimbangan-pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara a quo jelas tidak mempertimbangkan dalil-dalil yang disampaikan dalam permohonan pemohon dan dalil-dalil jawaban yang disampaikan oleh Termohon dan para Turut Termohon, hal ini terbukti bahwa Pemohon

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

telah mendalilkan adanya penyembunyian dokumen dan adanya tipu muslihat, sedangkan Termohon dalam dalil jawaban hanya mempermasalahkan keabsaha pengajuan permohonan pembatalan putusan yang dalam hal ini telah cukup bukti pula berdasarkan Pasal 70 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang memberikan hak bagi Pemohon untuk mengajukan pembatalan putusan arbitrase, dan di dalam jawaban Termohon tidak membantah apa yang dijadikan dalil permohonan Pemohon yang dalam hal ini merupakan pengakuan Termohon sebagai bukti yang sempurna ;

- f. Bahwa terhadap pertimbangan-pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara a quo jelas tidak pula mempertimbangkan dalil-dalil yang disampaikan dalam jawaban yang dikemukakan oleh Turut Termohon I, yang sebenarnya di dalam jawaban itu jelas adanya pengakuan-pengakuan yang terhadap dalil permohonan Pemohon dimana di dalam dalam dalil jawaban merupakan hal yang menentukan untuk pembuktian pengajuan klaim, akan tetapi Turut Termohon I dalil-dalil itu baru disampaikan dalam perkara a quo sedangkan dalam perkara yang diperiksa di Arbitrase Ad-Hoc perkara in casu tidak pernah diungkap atau dibuktikan, dengan demikian jawaban dan pembuktian Turut Termohon I dalam perkara a quo cukup membuktikan bahwa Turut Termohon I telah menyembunyikan dokumen dan telah memberikan keterangan yang tidak benar dalam permohonan di Arbitrase Ad-Hoc perkara in casu ;
- g. Bahwa sebagaimana dalam angka 7 permohonan pembatalan perkara a quo yang pada intinya Turut Termohon I telah mengalami kerugian akibat kebakaran dan di dalam pemeriksaan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara in casu, Turut Termohon I dalam dalilnya tidak didukung bukti adanya kebakaran dan seberapa besar kerugian riil yang dialaminya untuk diajukan sebagai bukti

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

dalam persidangan, yang dalam hal ini merupakan penyembunyian dokumen sebagaimana diatur dalam Pasal 70 huruf b Undang-undang No. 30 Tahun 1999 ;

- h. Bahwa di dalam pemeriksaan Majelis Arbitrase Ad-Hoc perkara in casu, Turut Termohon I tidaklah mendalilkan dan tidak membuktikan adanya jumlah kerugian yang nyata atau pasti terhadap jumlah kerugian sebagai akibat peristiwa kebakaran sebagaimana ditentukan dalam Pasal 253 KUHD, yang dalam hal ini jelas bahwa putusan Majelis Arbitrase perkara in casu yang telah memberikan perhitungan beban kerugian yang dialami Turut Termohon I tidak berdasarkan bukti yang cukup sehingga jelas di dalam putusan itu mengandung unsur tipu muslihat sebagaimana diatur dalam Pasal 70 huruf c Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang berakibat merugikan Pemohon;\
- i. Bahwa diakui Turut Termohon I dalam jawaban adanya keterlambatan pembayaran, hal ini dalam perasuransian keterlambatan pembayaran dalam batas waktu tertentu menyebabkan jaminan polis berakhir kecuali dibuatkan endorsment dan ternyata keterlambatan pembayaran oleh Termohon I yang mengakibatkan matinya atau tidak berlakunya polis tidak pernah di buatkan endorsment, sehingga putusan Majelis Arbitrase A-Hoc perkara in casu mengandung unsur tipu muslihat sebagaimana diatur dalam Pasal 70 huruf c Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang berakibat merugikan Pemohon;
- j. Bahwa diakui dan dibuktikan Turut Termohon I sebagaimana dalam jawaban angka 6 bahwa penggantian dan bangunan baru selesai dan diserahkan terimakan pada tanggal 27 Februari 2009 dan telah dibuktikan dengan bukti TTI-4, terhadap jawaban ini baru dibuktikan dalam perkara a quo dan pada waktu perkara yang diperiksa Arbitrase Ad-Hoc perkara in casu tidak pernah diungkap dan tidak pernah disampaikan dalam persidangan,

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

sehingga baru sejak 27 Februari 2009 sudah dapat dipastikan baru ada kerugian yang Nyata atau riil untuk memulihkan atau memperbaiki kembali atas mesinmesin dan bangunan yang terbakar, dan pada waktu dibuatnya putusan Majelis Arbitrase A-Hoc perkara in casu belum ada perhitungan yang nyata atau riil sehingga putusan Majelis Arbitrase A-Hoc perkara in casu mengandung unsur menyembunyikan dokumen yang menentukan dan tipu muslihat sebagaimana diatur dalam Pasal 70 huruf b dan huruf c Undangundang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang berakibat merugikan Pemohon, oleh karena dalam klausula *Reinstatement Value Clause* yang tertera dalam *schedule* 49 sebagaimana dalam terjemahan resmi bahasa Indonesia oleh Asosiasi Asuransi Umum Indonesia tentang klausul Nilai Pertanggungan angka 2 butir (1) "*Pekerjaan penggantian atau pemulihan dapat dilaksanakan pada lokasi lain dan dengan cara-cara yang wajar namun harus sudah selesai seluruhnya dalam waktu 12 (dua belas) bulan setelah terjadi kehancuran ...* ";

- k. Bahwa dengan adanya pengakuan dalam dalil jawaban angka 6 dan bukti TTI-4 yang disampaikan Turut Termohon I membuktikan adanya keterlambatan waktu sebagaimana didalailkan permohonan Pemohon angka 16, yaitu pemulihan kembali atas harta benda berdasarkan biaya yang dikeluarkan telah melebihi batas waktu 12 bulan dan ternyata pemulihan mesin dan bangunan baru dapat diselesaikan dan diserahkan terimakan pada tanggal 27 Februari 2009 yang sudah dipastikan bahwa kerugian itu secara riil baru dapat diketahui setelah selesai pemeriksaan dan diputuskan oleh Majelis Arbitrase Ad-Hoc dalam perkara in casu , sehingga jelas putusan Majelis Arbitrase A-Hoc perkara in casu mengandung unsur penyembunyian dokumen yang menentukan dan tipu muslihat dalam perhitungan kerugian sebelum ada penyelesaian pengembalian kondisi mesin dan bangunan sebagaimana diatur dalam Pasal 70 huruf b dan huruf c

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang berakibat merugikan Pemohon ;

1. Bahwa dengan tidak dipertimbangkan materi atau dalil-dalil permohonan Pemohon dan jawaban Termohon dan para Turut Termohon merupakan kesalahan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan yang memeriksa perkara a quo, dengan demikian sudah seharusnya Yang Terhormat Ketua Mahkamah Agung RI. membatalkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan tanggal 23 April 2009 No.03/Pdt.P/2009/PN. JKT.SEL. dan mengadili sendiri dengan mengabulkan permohonan pembatalan putusan arbitrase ad-hoc dari Pemohon, sekarang Penggugat dalam banding/kasasi untuk seluruhnya;

Pertimbangan Putusan Hakim Mahkamah Agung

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan tersebut Mahkamah Agung

berpendapat: **mengenai alasan-alasan ke 1 s/d ke 12 :**

- Bahwa alasan-alasan tersebut tidak dapat dibenarkan oleh karena judex facti tidak salah menerapkan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut:
- Bahwa permohonan pembatalan yang diajukan oleh Pemohon Banding didasarkan pada adanya tipu muslihat yang dilakukan oleh Termohon Banding, akan tetapi ternyata Pemohon Banding tidak dapat membuktikan adanya tipu muslihat tersebut dan tidak pula disertai dengan bukti berupa putusan pidana yang menyatakan telah terjadi tipu muslihat yang dilakukan oleh Termohon Banding sebagaimana ditentukan dalam Pasal 70 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 ;
- Bahwa dengan demikian putusan Pengadilan Negeri telah tepat dan benar ;

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase

- Menimbang, bahwa berdasarkan alasan-alasan di atas, maka pertimbangan Pengadilan Negeri telah tepat dan benar, karenanya beralasan untuk dikuatkan;
- Menimbang, bahwa oleh karena permohonan banding ditolak, maka Pemohon Banding dihukum untuk membayar biaya perkara dalam tingkat banding ini ;
- Memperhatikan Undang-undang No. 30 Tahun 1999, Undang-undang No. 48 Tahun 2009, Undang-undang No. 14 Tahun 1985 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang No. 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2009, serta peraturan perundangundangan lain yang bersangkutan ;
- Menerima permohonan banding dari Pemohon Banding : ARTHAGRAHA GENERAL INSURANCE tersebut ;
- menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 03/Pdt.P/2008/PN.JKT.Sel. tanggal 23 April 2009 ;
- Menghukum Pemohon Banding/Pemohon untuk membayar biaya perkara dalam tingkat banding ini sebesar Rp. 500.000,- (lima ratus ribu rupiah) ;

Analisa Kasuistik tentang Penerapan Arbitrase



BAB V
MEKANISME PENYELESAIAN
SENGKETA MELALUI ARBITRASE



Mekanisme Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase

Mekanisme Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase

Pada prinsipnya para pihak yang bersengketa bebas untuk menentukan acara arbitrase yang digunakan dalam pemeriksaan sengketa sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, penentuan acara arbitrase ini harus diperjanjikan secara tegas dan tertulis. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase dapat dilakukan dengan menggunakan lembaga arbitrase nasional atau internasional berdasarkan kesepakatan para pihak.

Apabila sudah ditentukan lembaga yang dipilih, maka penyelesaian sengketa dilakukan menurut peraturan dan acara dari lembaga yang dipilih kecuali ditetapkan lain oleh para pihak. Dalam perjanjian tersebut harus ada kesepakatan mengenai ketentuan jangka waktu dan tempat diselenggarakan arbitrase. Apabila jangka waktu dan tempat arbitrase tidak ditentukan, maka arbiter atau majelis arbitrase berwenang untuk memperpanjang jangka waktu tugasnya apabila.

- a. Diajukan permohonan oleh salah satu pihak mengenai hal khusus tertentu, misalnya karena adanya gugatan antara atau gugatan insidental di luar pokok sengketa, seperti permohonan jaminan;
- b. Sebagai akibat ditetapkan putusan provisional atau putusan sela lainnya, atau
- c. Dianggap perlu oleh arbiter atau majelis arbitrase untuk kepentingan pemeriksaan.

Sebaliknya apabila para pihak tidak menentukan sendiri ketentuan mengenai acara arbitrase yang akan digunakan dalam pemeriksaan dan arbiter atau majelis arbitrase telah terbentuk baik yang ditunjuk oleh para pihak, atau diperiksa dan diputus menurut ketentuan Undang – Undang Nomor 30 Tahun 1999. Pemeriksaan sengketa dalam arbitrase harus dilakukan secara tertulis tetapi tidak menutup kemungkinan pemeriksaan sengketa dilakukan secara lisan apabila hal ini disetujui oleh para pihak atau dianggap perlu oleh arbiter atau majelis arbitrase.

Mekanisme Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase

Arbiter atau majelis arbitrase dapat memerintahkan agar setiap dokumen atau bukti disertai dengan terjemahan dalam bahasa yang ditetapkan oleh arbiter atau majelis arbitrase . dalam pemeriksaan sengketa, para pihak yang bersengketa diberi kesempatan yang sama dalam mengemukakan pendapat masing – masing dan para pihak dapat diwakili oleh kuasanya yang dikuasakan dengan kuasa khusus.

Dalam jangka waktu yang ditentukan oleh arbiter atau majelis arbitrase, pemohon harus menyampaikan surat gugatannya kepada arbiter atau majelis arbitrase. Surat gugatan tersebut harus memuat sekurang-kurangnya:

- a. Nama lengkap dan tempat tinggal atau tempat kedudukan para pihak ;
- b. Uraian singkat tentang sengketa disertai dengan lampiran bukti-bukti, dalam hal ini salinan perjanjian arbitrase harus juga diajukan sebagai lampiran ;
- c. Isi gugatan yang jelas. Apabila isi gugatan berupa uang, harus disebutkan jumlahnya yang pasti.

Setelah menerima surat gugatan dari pemohon, arbiter atau majelis arbitrase menyampaikan satu salinan gugatan tersebut kepada termohon dengan disertai perintah bahwa termohon harus menanggapi dan memberikan jawabannya secara tertulis dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari sejak diterimanya salinan gugatan tersebut oleh termohon. Apabila setelah 14 (empat belas) hari, termohon tidak menyampaikan jawabannya, maka termohon akan dipanggil untuk menghadap dimuka sidang arbitrase selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari sejak dikeluarkannya perintah itu.

Kepada termohon akan diperintahkan untuk menyerahkan salinan jawaban kepada pemohon, arbiter atau majelis arbitrase memerintahkan agar para pihak atau kuasa mereka menghadap dimuka sidang arbitrase selambat – lambatnnya 14 (empat belas) hari terhitung sejak dikeluarkannya perintah itu.

Mekanisme Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase

Apabila selambat-lambatnya 10 (sepuluh) hari setelah pemanggilan dilakukan, termohon masih juga tidak datang kemuka persidangan tanpa alasan yang sah, maka pemeriksaan akan diteruskan tanpa kehadiran termohon dan gugatan pemohon dikabulkan seluruhnya kecuali apabila gugatan tidak beralasan atau tidak berdasarkan hukum. Apabila para pihak datang menghadap pada hari sidang yang telah ditetapkan, arbiter atau majelis arbitrase akan mengusahakan perdamaian dan apabila usaha perdamaian tercapai, maka arbiter atau majelis arbitrase akan membuat akta perdamaian. Akta perdamaian yang dikeluarkan oleh arbiter atau majelis arbitrase, bersifat final dan mengikat para pihak. Sebaliknya apabila usaha perdamaian yang dilakukan arbiter atau majelis arbitrase tidak berhasil, maka pemeriksaan terhadap pokok sengketa akan dilanjutkan.

Kepada para pihak akan diberi kesempatan terakhir untuk menjelaskan secara tertulis pendirian masing-masing serta mengajukan bukti yang dianggap perlu untuk menguatkan pendiriannya dalam jangka waktu yang ditetapkan oleh arbiter atau majelis arbitrase. Arbiter atau arbitrase juga berhak untuk meminta kepada para pihak guna mengajukan penjelasan tambahan secara tertulis, dokumen atau bukti lainnya yang dianggap perlu dalam jangka waktu yang ditentukan oleh arbiter atau majelis arbitrase.



Mekanisme Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase

Selama pemeriksaan sengketa, pihak ketiga di luar perjanjian arbitrase dapat turut serta dan menggabungkan diri dalam proses penyelesaian sengketa melalui arbitrase, apabila terdapat unsure kepentingan yang terkait dan keturutsertaanya disepakati oleh para pihak yang bersengketa serta disetujui oleh arbiter atau majelis arbitrase yang memeriksa sengketa yang bersangkutan. Selama pemeriksaan sengketa atas permohonan satu pihak, arbiter atau majelis arbitrase dapat mengambil putusan provisional atau putusan sela lainnya untuk mengatur ketertiban jalannya pemeriksaan sengketa tersebut:

- Penetapan sita jaminan;
- Memerintahkan penitipan barang kepada pihak ketiga;
- Menjual barang yang mudah rusak.

Pemeriksaan atau sengketa harus diselesaikan dalam waktu paling lama 180 (seratus delapan puluh) hari sejak arbiter atau majelis arbitrase terbentuk, namun dengan persetujuan para pihak dan apabila diperlukan, jangka waktu tersebut dapat diperpanjang.

BAB VI
**PERTIMBANGAN ARBITRASE:
Kelebihan dan Kekurangan**

A decorative flourish consisting of two symmetrical, swirling scroll-like elements that meet at a central point, positioned below a horizontal line.

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

Penyelesaian perkara perdata melalui lembaga peradilan tidak cukup hanya pada lembaga peradilan dalam arti Pengadilan Negeri saja, karena jika dengan putusan peradilan tingkat pertama tersebut terdapat pihak yang merasa dirugikan, dapat mengajukan upaya hukum pada peradilan yang lebih tinggi yaitu upaya banding pada Pengadilan Tinggi. Jika putusan Pengadilan Tinggi tersebut mengakibatkan salah satu pihak merasa keberatan karena dirugikan, maka dapat mengajukan upaya hukum kasasi pada Mahkamah Agung, dan demikian juga jika salah satu pihak merasa keberatan terhadap putusan Mahkamah Agung pada tingkat kasasi, dapat mengajukan upaya hukum peninjauan kembali pada Mahkamah Agung. Pada kondisi yang demikian tentunya penyelesaian melalui lembaga peradilan memerlukan waktu yang cukup lama, tentunya juga menyangkut masalah biaya dan tenaga yang tidak sedikit jumlahnya. Hal ini sesuai dengan yang dikemukakan oleh Sudargo Gautama, bahwa para pedagang pada umumnya takut untuk berperkar bertahun-tahun lamanya. Tentunya banyak biaya yang harus dikeluarkan sebelum dapat diperoleh suatu putusan dengan kekuatan pasti (*enforceable*), artinya dapat dijalankan melalui eksekusi. Oleh karena itu tentunya penyelesaian melalui lembaga peradilan khususnya bagi para pedagang kurang diminati, sesuai pula dengan yang dikemukakan oleh Ridwan Khairandy bahwa pada perkembangannya, terutama menyangkut masalah transaksi (kerjasama) bidang dagang internasional, penyelesaian sengketa melalui pengadilan kurang begitu diminati oleh pihak-pihak yang bersengketa.

Hal ini disebabkan oleh adanya beberapa faktor, di antaranya:

1. Lamanya proses beracara dalam persidangan penyelesaian perkara perdata;
2. Lamanya penyelesaian sengketa dapat pula disebabkan oleh panjangnya tahapan penyelesaian sengketa,
3. Lama dan panjangnya proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan tersebut tentunya membawa akibat yang berkaitan dengan tingginya biaya yang diperlukan;
4. Sidang pengadilan di Pengadilan Negeri dilakukan secara terbuka, padahal disisi lain kerahasiaan adalah sesuatu yang diutamakan di dalam kegiatan dagang;

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

5. Seringkali hakim yang menangani atau menyelesaikan sengketa dalam dagang kurang menguasai substansi hukum sengketa yang bersangkutan atau dengan perkataan lain hakim dianggap kurang profesional, dan
6. Adanya citra yang kurang baik terhadap dunia peradilan Indonesia.

Penyelesaian sengketa dagang dapat dilakukan di luar lembaga peradilan yaitu penyelesaian dengan menggunakan jasa arbitrase (*non litigasi*). Pada umumnya pengusaha asing lebih senang menyelesaikan sengketa melalui lembaga arbitrase, dengan pertimbangan:

- *Pertama*, pengusaha asing lebih suka menyelesaikan sengketa melalui perjanjian arbitrase di luar negeri karena menganggap sistem hukum dan pengadilan setempat asing bagi mereka.
- *Kedua*, pengusaha-pengusaha negara maju beranggapan bahwa hakim-hakim negara berkembang tidak menguasai sengketa-sengketa dagang yang melibatkan hubungan-hubungan niaga dan keuangan internasional yang rumit.
- *Ketiga*, pengusaha negara maju beranggapan penyelesaian sengketa melalui pengadilan akan memakan waktu yang lama dan ongkos yang besar, karena proses pengadilan yang panjang dari tingkat pertama sampai dengan tingkat Mahkamah Agung.
- *Keempat*, keengganan pengusaha asing untuk menyelesaikan sengketa di depan Pengadilan bertolak dari anggapan bahwa Pengadilan bersifat subjektif kepada mereka, karena sengketa diperiksa dan diadili berdasarkan bukan hukum negara mereka, oleh hakim bukan dari negara mereka.
- *Kelima*, penyelesaian sengketa di Pengadilan akan mencari siapa yang salah dan siapa yang benar, dan hasilnya akan dapat merenggangkan hubungan dagang antar mereka.
- *Keenam*, penyelesaian sengketa melalui perjanjian arbitrase tertutup sifatnya, sehingga tidak ada publikasi mengenai sengketa yang timbul. Publikasi mengenai sengketa suatu yang tidak disukai oleh para pengusaha.

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

Dengan kondisi sebagaimana di atas, penyelesaian melalui lembaga arbitrase mempunyai kelebihan-kelebihan jika dibandingkan dengan penyelesaian melalui jalur peradilan umum. Kelebihan tersebut di antaranya adalah:

- Dijamin kerahasiaan sengketa para pihak;
- Dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal proseduran dan administrasi;
- Para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mampu-nyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup menge-nai masalah yang disengketakan, jujur dan adil;
- Para pihak dapat memilih hukum apa yang akan diterapkan untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase;
- Keputusan arbiter merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tatacara (prosedur) yang sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.

Arbitrase merupakan salah satu alternatif diantara sekian banyak alternatif forum penyelesaian sengketa dagang. *Arbitrase* termasuk dalam model penyelesaian sengketa yang bersifat *non litigasi* (*out of court dispute settlement*). Selain arbitrase, terdapat pula berbagai alternatif penyelesaian sengketa dagang secara non litigasi, antara lain meliputi: *negosiasi*, *mediasi*, *konsiliasi*, dan lain sebagainya.

Di antara berbagai model penyelesaian sengketa *non litigasi* tersebut, maka *arbitrase* yang memiliki ciri tersendiri yang tergolong unik. Di satu pihak, *arbitrase* termasuk sebagai model *non litigasi*, oleh karena menyangkut penyelesaian sengketa dagang di luar lembaga peradilan atas dasar kesukarelaan para pihak.

Para pihak yang bersengketa memiliki otonomi luas (*party autonomie*) dalam dan menentukan forum, aturan, prosedur, *arbitrase*, dan lain sebagainya yang dianggap sesuai dengan kehendak bersama para pihak. Termasuk adanya prinsip "*private and confidential*" yang merupakan ciri yang paling litigasi. Di pihak lain, putusan yang telah dihasilkan melalui proses arbitrase bersifat final dan mengikat (*final and binding*) sehingga putusannya dimungkinkan untuk dilaksanakan sebagaimana layaknya sebagai putusan lembaga peradilan (*enforceable*). Putusan arbitrase yang bersifat final dan

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

mengikat memberikan penyelesaian sengketa dagang yang efektif dan efisien kepada pihak yang bersengketa. Selain dari pada itu, dengan dimungkinkannya pelaksanaan putusan arbitrase melalui lembaga peradilan memberikan efek kepastian hukum kepada pihak yang bersengketa. Menurut. *Subekti* bagi dunia perdagangan atau bisnis, penyelesaian sengketa lewat arbitrase atau perwasitan, mempunyai beberapa keuntungan yaitu bahwa ia dilakukan :

- a) Dengan cepat;
- b) Oleh ahli dari;
- c) Secara rahasia.

Sementara itu *Purvosutjipto* mengemukakan arti pentingnya peradilan wasit (arbitrase) adalah: Penyelesaian sengketa dapat dilaksanakan dengan cepat. Para wasit terdiri dari orang-orang ahli dalam bidang yang dipersengketakan, yang diharapkan mampu membuat putusan yang memuaskan para pihak. Putusan akan lebih sesuai dengan perasaan keadilan para pihak. Putusan peradilan wasit dirahasiakan, sehingga umum tidak mengetahui tentang kelemahan-kelemahan perusahaan yang bersangkutan.

Sifat rahasia pada putusan perwasitan inilah yang dikehendaki oleh para pengusaha. Namun Lembaga arbitrase masih memiliki ketergantungan pada pengadilan, misalnya dalam hal pelaksanaan putusan arbitrase, ada keharusan untuk mendaftarkan putusan arbitrase di pengadilan negeri. Hal ini menunjukkan bahwa lembaga arbitrase tidak mempunyai upaya pemaksa terhadap para pihak untuk menaati putusannya. Apabila hubungan dagang terjadi suatu sengketa, penyelesaian sengketa dapat dilakukan dalam berbagai bentuk, di antaranya:

- a) Model penyelesaian sengketa dagang dilakukan oleh dan melalui lembaga peradilan (*in court dispute settlement*),
- b) Model penyelesaian sengketa dagang dilakukan di luar lembaga peradilan (*out of court dispute settlement*), yang masing-masing mempunyai karakteristik dan konsekuensi yang berlainan.

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

Apabila memperhatikan uraian di atas dapat dijelaskan bahwa dasar penunjukan lembaga arbitrase oleh para pihak dalam hubungan dagang adalah kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak dagang tersebut. Hal ini mengandung maksud bahwa penunjukan penyelesaian sengketa dagang oleh lembaga arbitrase harus dicantumkan secara jelas dalam klausula dagang, sejalan dengan asas yang terkandung dalam kebebasan berkontrak, yaitu semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya (Pasal 1338 angka 1 KUH Perdata).

Perihal arbitrase, terdapat tiga hal yang dapat dikemukakan dari definisi Arbitrase sebagai bentuk perjanjian yang dibuat antara pihak-pihak yang terlibat dalam perdagangan baik nasional maupun internasional, maka harus dibuat memenuhi syarat subjektif dan syarat objektif.

- **Syarat subjektif** perjanjian arbitrase, selain perjanjian harus dibuat oleh pihak-pihak yang telah cakap bertindak dalam hukum dan sepakat antara kedua belah pihak, perjanjian tersebut harus dibuat oleh pihak-pihak yang demi hukum dianggap mempunyai kewenangan untuk membuat perjanjian. Para pihak yang membuat perjanjian arbitrase tidak dibatasi hanya untuk subjek hukum menurut hukum perdata, melainkan juga termasuk di dalamnya subjek hukum publik. Meskipun sebagai salah satu pihak adalah subjek hukum publik, tidaklah berarti arbiter dapat mengadili segala sesuatu yang berhubungan dengan hukum publik. Sengketa yang melibatkan subjek hukum publik diselesaikan melalui arbitrase yang sifatnya terbatas.
- **Syarat objektif** perjanjian arbitrase atau dalam hal ini adalah sengketa yang akan diselesaikan di luar pengadilan melalui lembaga arbitrase (dan atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa lainnya) hanyalah sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa. Objek perjanjian arbitrase (sengketa yang akan diselesaikan di luar pengadilan melalui lembaga arbitrase dan atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa lainnya) menurut Pasal 5 ayat 1 UU Arbitrase hanyalah sengketa di bidang perdagangan dan

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundangundangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa.

Bagi penyelesaian sengketa di luar lembaga pengadilan. Sebagian pengusaha lebih suka menyelesaikan sengketa yang timbul di antara mereka melalui perjanjian arbitrase dari pada pengadilan. Pengusaha asing lebih suka menyelesaikan sengketa melalui perjanjian arbitrase di luar pengadilan karena menganggap sistem hukum dan pengadilan setempat asing bagi mereka.

Oleh karenanya bisa saja negara yang bersangkutan mempunyai prasangka yang jelek terhadap sistem hukum negara di mana modal akan ditanamkan, khususnya yang menyangkut masalah kepastian hukum dan keadilan serta kredibilitas hakim penyelesaian sengketa tersebut. Oknum-oknum yang cenderung mempersulit proses pencarian keadilan, peradilan yang ada di Indonesia saat ini dianggap kurang dapat memenuhi rasa keadilan masyarakat.

Berdasarkan pembahasan di atas dapat dijelaskan bahwa penyelesaian masalah secara arbitrase di Indonesia berkembang setelah diundangkannya UU No. 30 Tahun 1999. Penyelesaian melalui arbitrase banyak dipilih karena sifat kerahasiaannya dan waktu yang dibutuhkan jauh lebih pendek bila dibandingkan dengan penyelesaian melalui peradilan umum. Selain itu penyelesaian melalui arbitrase lebih menjaga kerahasiaan pihak-pihak



Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

Penyelesaian bisnis melalui forum arbitrase sekarang ini sudah menjadi cara penyelesaian sengketa bisnis yang disukai. Forum arbitrase merupakan “pengadilan pengusaha” yang eksis untuk menyelesaikan sengketa-sengketa diantara mereka (kalangan bisnis) dan sesuai kebutuhan/keinginan mereka. Antara para pedagang, arbitrase merupakan suatu cara penyelesaian sengketa yang dianggap jauh lebih baik daripada penyelesaian melalui saluran-saluran Pengadilan biasa. Menurut Prof. Sudargo Gautama cara penyelesaian melalui arbitrase ini logis lebih banyak dipakai. Adapun mengenai mengapa arbitrase mempunyai peranan dalam kontrak-kontrak dagang internasional adalah sebagai berikut :

1. Dihindarkan Publisitas

Arbitrase ini karena sifatnya yang agak privat memberi jaminan untuk dihindarkannya publisitas. Sengketa-sengketa yang diadili melalui jalan arbitrase tidak demikian umum sifatnya seperti perkara-perkara di muka Pengadilan yang dapat diketahui oleh semua orang, dimana perkara-perkara perdata dapat diikuti oleh orang-orang luar dan keputusan-keputusan juga diucapkan di dalam sidang terbuka dengan kemungkinan adanya reportase di dalam harian-harian serta publikasi-publikasi massmedia lainnya. Di dalam prosedur arbitrase hal ini tidak demikian. Pertimbangan-pertimbangan dari para arbiter ini sifatnya “*confidential*” dan juga tidak lazim diumumkan secara lengkap dalam surat-surat kabar atau pers seperti halnya dengan keputusan-keputusan pengadilan. Justru banyak orang takut berperkara di Pengadilan karena adanya unsur publisitas ini. (Sudargo Gautama, 1986). Dengan adanya kerahasiaan ini nama baik atau image para pihak tetap terlindungi, sementara bagi perusahaan, mereka dapat menjaga kerahasiaan informasi-informasi dagang mereka.

2. Tidak Banyak Formalitas

Prosedur arbitrase tidak mengenal banyak formalitas-formalitas seperti pada cara berperkara di muka pengadilan biasa yang terikat oleh berbagai formalitas, antara lain tentang cara pemanggilan, cara penyampaian exploit-exploit, jangka-waktu untuk melakukan berbagai tindakan-tindakan

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

hukum seperti naik banding, penyampaian panggilan untuk sidang dan sebagainya. Dalam acara arbitrase biasanya tidak demikian banyak formalitas-formalitas yang perlu diperhatikan. Hanya bila pihak yang dikalahkan tidak secara sukarela memenuhi keputusan arbitrase yang bersangkutan, maka perlu diminta bantuan dari Pengadilan untuk eksekusi. Tapi bila keputusan arbitrase ini ditaati, maka tidak perlu adanya campur tangan dari Pengadilan dengan segala formalitas dan syarat-syarat yang diperlukan lewat hukum acara berperkara.

Dengan demikian lebih fleksibel dan hakim dalam hal ini arbitratornya tidak perlu pula terikat dengan aturan-aturan proses berperkara, tidak ada keharusan untuk berperkara di tempat tertentu, karena para pihak sendirilah yang memiliki kebebasan untuk menentukan tempat arbitrase bersidang, dan sekaligus hukum yang akan dipakai atau bahasa yang akan dipergunakan (manakala sengketa tersebut sifatnya internasional). Karena sifat fleksibilitas inilah nantinya berpengaruh pula pada para pihak yang bersengketa. Mereka menjadi tidak terlalu bersitegang di dalam proses penyelesaian perkara. Iklim seperti ini sudah barang tentu akan sangat konstruktif dan akan mendorong semangat kerja sama para pihak di dalam proses penyelesaian perkara. Hal ini berarti pula akan mempercepat proses penyelesaian perkara yang bersangkutan.

3. Arbitrase Lebih Murah Dan Lebih Cepat

Bila keputusan para arbiter akan ditaati secara sukarela, maka arbitrase ini memang akan lebih cepat. Karena umumnya para pihak telah menentukan terlebih dahulu, bahwa keputusan arbitrase ini akan merupakan keputusan dalam instansi terakhir yang akan mengikat para pihak (*final and binding*), maka tentunya akan lebih cepat daripada berperkara biasa di hadapan pengadilan (Sudargo Gautama, 1986). Telah menjadi rahasia bersama bahwa berperkara melalui pengadilan acapkali memakan waktu yang relatif lama. Hakim yang mengadili tidak hanya berhadapan dengan satu atau dua perkara saja pada waktu yang bersamaan. Akibatnya ia harus membagi-bagikan prioritas

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

dan waktu untuk perkara-perkara mana yang didahulukan dan mana yang tidak terlalu mendesak. Hal ini dipengaruhi pula oleh faktor-faktor lain yang mendukung cepat tidaknya proses penyelesaian suatu perkara. Sehubungan dengan hal tersebut, perlu pula diperhatikan bahwa banyak pengadilan negara tidak mempunyai hakim-hakim yang berkompeten atau yang berspesialisasi hukum komersial internasional.

Selain itu dengan dikeluarkannya keputusan pengadilan tidaklah otomatis perkara yang bersangkutan telah selesai, sebab pihak-pihak yang kurang puas dengan keputusan tersebut masih punya saluran lain untuk melampiaskan ketidakpuasannya ke pengadilan yang lebih tinggi, yakni tingkat banding. Sehingga tampak bahwa berproses perkara melalui pengadilan bisa memakan waktu yang berlarut-larut. Konsekuensinya biaya yang harus dikeluarkan untuk itu, misalnya biaya ahli hukum dan ongkos lainnya akan bertambah terus (mahal). Akibat lainnya adalah berkurangnya waktu untuk berusaha (dagang). Hal ini akan berpengaruh pula pada kelancaran dan produktivitas perusahaannya. Sebagian penulis berpendapat bahwa berlainan dengan proses pengadilan tersebut, maka berperkara melalui arbitrase lebih murah. Di dalam dunia perdagangan internasional para pedagang tentu tidak dapat menunggu demikian lama sebelum suatu selisih faham antara mereka diputus. Mereka mencari suatu usaha penyelesaian sengketa yang tidak melalui Pengadilan biasa, dan memerlukan instansi arbitrase sebagai cara penyelesaian sengketa “Hakim Partikular” yang tidak terikat dengan berbagai formalitas, yang cepat dan memberikan keputusan dalam instansi terakhir serta mengikat, yang mudah dilaksanakan karena akan ditaati oleh para pihak itu (Sudargo Gautama, 1986).

4. Arbitrase Dipilih Karena Tidak Ada Badan Pengadilan Internasional.

Bagi hubungan perdagangan internasional, satu-satunya cara yang dianggap paling tepat untuk menyelesaikan transaksi yang bersifat internasional ini adalah arbitrase, meskipun terdapat keuntungan dan kerugian dari lembaga arbitrase ini. Di

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

dunia ini tidak ada suatu pengadilan internasional yang dapat memeriksa perkara-perkara dagang internasional, karena itu arbitrase adalah yang paling cocok untuk menyelesaikan sengketa-sengketa internasional ini.

5. Kekhawatiran Terhadap Forum Pengadilan Nasional

Perusahaan-perusahaan dagang multinasional dalam usaha transaksi dagang mereka pada kenyataannya selalu memilih arbitrase sebagai jalan penyelesaian sengketa. Menurut Prof. Sudargo Gautama, salah satu sebabnya adalah bahwa pada umumnya mereka tidak suka apabila sengketa-sengketa mereka dengan pengusaha-pengusaha nasional dibawa kepada forum hakim negara nasional bersangkutan. Juga untuk pedagang-pedagang dari luar negeri yang misalnya mengadakan transaksi dagang dengan usahawan-usahawan Indonesia, kita saksikan bahwa hampir selamanya dipilih clause arbitrase melalui Arbitration Centres luar negeri, seperti ICC Paris, London Court of Arbitration, dan sebagainya. Hal ini memang mempunyai latar belakang tertentu, pengusaha asing merasa dirinya *'unsafe'*. Mereka khawatir terhadap hakim dan hukum dari negara-negara berkembang. Ini memang suatu tendensi umum dari para usahawan negara-negara yang sudah maju.

Umumnya pengadilan nasional kurang mendapat kepercayaan (*confidence*) dari masyarakat penguasa (bisnis) internasional, pengadilan nasional identik dengan sistem ekonomi, hukum dan politik dari negara-negara tempat pengadilan nasional tersebut berada yang berbeda dengan sistem para pengusaha (bisnis). Melalui arbitrase ini mereka dapat menentukan bahwa sesuatu sengketa dagang internasional akan ditarik daripada forum nasional negara berkembang bersangkutan itu sendiri. Ini mereka anggap suatu keuntungan yang perlu diperhatikan daripada Lembaga Arbitrase.

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

6. Para Pihak Yang Bersengketa Diberi Kesempatan Untuk Memilih “Hakim” (arbiter atau arbitrator) yang mereka anggap netral dan dapat memenuhi harapan mereka, baik dari segi keahlian atau pengetahuannya pada sesuatu bidang tertentu, tidak selalu harus sarjana atau ahli hukum, bisa saja ahli ekonomi, ahli perdagangan, insinyur, dan lain-lain.
7. Tidak adanya pilihan hukum yang kaku dan tidak ditentukan sebelumnya.
8. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase ini tidak harus melulu diselesaikan menurut proses hukum (tertentu) saja, tetapi juga dimungkinkan suatu penyelesaian secara kompromi diantara para pihak manakala para arbitrator menemui kesulitan untuk memastikan apa yang menjadi sebab atau sebab-sebab timbulnya suatu sengketa dan pihak mana yang bertanggungjawab karenanya. Keadaan ini timbul karena persidangan arbitrase biasanya diminta dan diadakan setelah beberapa waktu lamanya setelah klaim diajukan oleh para pihak. Karena itu para arbitrator kadangkala menemui kesulitan dalam merekonstruksi fakta-fakta yang relevan dalam keadaan yang aslinya. Cara penyelesaian arbitrase secara kompromi ini disebut *conciliatory arbitration* (Huala Adolf, 2006).
9. Kekuatan Lain Dari Arbitrase Adalah Telah Diterimanya Secara Umum Penghormatan terhadap pilihan arbitrase sebagaimana para pihak dalam kontrak telah cantumkan dalam klausul pilihan forum atau yang lazim disebut juga dengan *arbitration clause* (klausul arbitrase).

Berdasarkan alasan-alasan itulah peranan arbitrase dalam penyelesaian sengketa kontrak dagang internasional sekarang ini lebih disukai dan lebih banyak dipakai. Perjanjian arbitrase atau klausula arbitrase merupakan kesepakatan para pihak tentang cara penyelesaian yang mungkin timbul di masa yang akan datang, sehingga berpengaruh terhadap cara penyelesaian sengketa apabila terjadi perselisihan. Oleh karena itu, klausula arbitrase akan

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

memainkan peranannya manakala benar-benar timbul sengketa mengenai perjanjian pokok dan akan diperiksa serta diputus oleh lembaga arbitrase sesuai wewenang yang diberikan kepadanya sebagaimana diatur dalam klausula arbitrase.

Pada prinsipnya penyelesaian sengketa melalui arbitrase lebih murah dan lebih cepat dan arbitrase hanya bermanfaat untuk para pihak atau pengusaha yang jujur dan dapat dipercaya, karena mereka memiliki kredibilitas dan integritas terhadap kesepakatan. Pihak yang dikalahkan harus secara sukarela melaksanakan putusan arbitrase, namun apabila selalu mencari peluang untuk menolak melaksanakan putusan arbitrase, maka penyelesaian perkara melalui arbitrase justru akan memakan lebih banyak biaya, bahkan lebih lama daripada proses di pengadilan. Pada prakteknya, walaupun para pihak telah memuat klausul arbitrase dalam perjanjian bisnis, namun tetap saja mengajukan perkaranya ke pengadilan dan cukup banyak Pengadilan Negeri menerima gugatan perkara tersebut, padahal Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 menyebutkan bahwa Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase.

Penyelesaian sengketa melalui arbitrase diputus oleh arbiter yang ditunjuk, sehingga putusannya tergantung pada kemampuan teknis arbiter untuk memberikan putusan yang memuaskan dan sesuai dengan rasa keadilan para pihak. Meskipun demikian, bagi majelis arbitrase tidak mudah untuk memuaskan dan memenuhi kehendak para pihak yang bersengketa, pihak yang kalah akan mengatakan bahwa putusan arbitrase tidak adil, sebaliknya pihak yang menang akan mengatakan putusan tersebut adil. Oleh karena itu, ketergantungan terhadap para arbiter merupakan suatu kelemahan, karena substansi perkara dalam arbitrase tidak dapat diuji kembali melalui proses banding, mengingat putusan arbitrase bersifat final dan mengikat.

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

Cara penyelesaian Sengketa Menurut Sudut Pandang

1. Dari sudut pandang pembuat keputusan
 - Adjudikatif mekanisme penyelesaian yang ditandai dimana kewenangan pengambilan keputusan pengambilan dilakukan oleh pihak ketiga dalam sengketa diantara para pihak.
 - Konsensual/Kompromi cara penyelesaian sengketa secara kooperatif/kompromi untuk mencapai penyelesaian yang bersifat win-win solution.
 - Quasi Adjudikatif merupakan kombinasi antara unsur konsensual dan adjudikatif.

2. Dari sudut pandang prosesnya
 - Litigasi merupakan mekanisme penyelesaian sengketa melalui jalur pengadilan dengan menggunakan pendekatan hukum.
 - non Litigasi merupakan mekanisme penyelesaian sengketa diluar pengadilan dan tidak menggunakan pendekatan hukum formal.

3. Lembaga Penyelesaian Sengketa Bisnis Di Indonesia
 - Pengadilan Umum: Pengadilan Negeri berwenang memeriksa sengketa bisnis, mempunyai karakteristik:
 - Prosesnya sangat formal
 - Keputusan dibuat oleh pihak ketiga yang ditunjuk oleh negara (hakim)
 - Para pihak tidak terlibat dalam pembuatan keputusan
 - Sifat keputusan memaksa dan mengikat (Coercive and binding)
 - Orientasi ke pada fakta hukum (mencari pihak yang bersalah)
 - Persidangan bersifat terbuka
 - Pengadilan Niaga: Pengadilan Niaga adalah pengadilan khusus yang berada di lingkungan pengadilan umum yang mempunyai kompetensi untuk memeriksa dan memutuskan Permohonan Pernyataan Pailit dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) dan sengketa HAKI. Pengadilan Niaga mempunyai karakteristik sebagai berikut :

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

1. Prosesnya sangat formal
 2. Keputusan dibuat oleh pihak ketiga yang ditunjuk oleh negara (hakim)
 3. Para pihak tidak terlibat dalam pembuatan keputusan
 4. Sifat keputusan memaksa dan mengikat (coercive and binding)
 5. Orientasi pada fakta hukum (mencari pihak yang salah)
 6. Proses persidangan bersifat terbuka
 7. Waktu singkat.reference
- Arbitrase: Penyelesaian Sengketa Alternatif, melalui mekanisme:
 - a.Negosiasi
 - b.Mediasi
 - c.Konsiliasi
 - d.Konsultasi
 - e. Penilaian Ahli

Mediasi pada intinya adalah agar para pihak yang bersengketa bisa diselesaikan dengan cara mediasi, mediasi dalam hal ini sama dengan artinya dengan perdamaian. Dengan adanya mediasi, maka dalam menyelesaikan sengketa diharapkan cepat selesai dan terlaksana dengan baik. Tidak semua mediasi dapat berjalan dengan lancar dan sesuai dengan keinginan yang diharapkan. Namun dalam perdamaian, mediasi dilakukan dengan cara mengadakan berbagai pertemuan-pertemuan yang dihadiri oleh kedua belah pihak. Dalam perdamaian yang dilakukan oleh kedua belah pihak yang nantinya bisa mencapai kesepakatan hasil kesepakatan ini disebut sebagai kesepakatan perdamaian, sedangkan apabila perdamaian dilakukan dengan cara dan proses mediasi akan diperoleh hasil dari kesepakatan, yaitu kesepakatan mediasi.

Mediasi setelah melalui tahap-tahap, proses dan cara-cara maka dibuatlah suatu kesepakatan mediasi, dalam hal ini mediator yang membuat suatu kesepakatan mediasi tersebut. Mediator bertanya apakah hasil kesepakatan ini dibuat secara langsung atau dibuat sebagai produk hukum.

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

Mediator menjelaskan tentang akibat-akibat hukum dari suatu mediasi. Mediator disini menjelaskan bahwa akibat hukum dari mediasi yang nantinya para pihak bisa memilih mana yang terbaik dan yang tidak baik. Tujuan dari mediasi adalah agar dapat menyelesaikan sengketa perdata yang diselesaikan dengan cara mediasi atau damai. Apabila kesepakatan tersebut diselesaikan dengan cara mediasi oleh para pihak, kesepakatan tersebut dapat segera dilaksanakan, tetapi mediator disini mempunyai tugas dan kewenangan agar kesepakatan tersebut sah di hadapan hukum maka mediator membuat akta yaitu akta perdamaian yang nantinya ditanda tangani oleh kedua para pihak. Kekuatan dari akta perdamaian mempunyai kekuatan hukum tetap. Mediator dalam membuat suatu pertimbangan lebih aktif dalam mendorong agar para pihak menjadikan kesepakatan perdamaian tersebut menjadi suatu produk hukum yang dalam hal ini terkait dengan akibat hukum bagi kedua belah pihak. Hasil dari kesepakatan mediasi dari kedua belah pihak menjadikan suatu akta perdamaian, oleh sebab itu dalam hal ini hal-hal yang menjadi akibat hukum mediasi bagi kedua belah pihak adalah sebagai berikut :

- *In Kracht Van Gewijsde* (mempunyai kekuatan hukum tetap) Akta perdamaian yang mempunyai kekuatan hukum tetap yaitu sama dengan putusan hakim. Bagi para pihak diharuskan menyerahkan sesuatu atau diharuskan untuk membayar suatu jumlah tertentu, apabila tidak mau dengan sukarela memenuhi kewajiban hukumnya maka eksekusi dilakukan menurut cara yang biasa. Biasanya hal ini ditunjukkan dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. dengan adanya kekuatan hukum tersebut apabila para pihak tidak mau melaksanakan apa yang di perintahkan dalam suatu akta perdamaian tersebut maka para pihak tersebut langsung mendapatkan sanksi berupa eksekusi secara paksa (putusan dengan cara paksa). Hal ini berarti apabila hasil dari suatu mediasi tidak di buatkan suatu akta perdamaian maka salah satu pihak tersebut jelas tidak mau melaksanakannya dengan cara sukarela. Oleh sebab itu mediator Pengadilan Negeri mengupayakan dan mendorong agar para pihak yang bersengketa yang akhirnya sepakat untuk berdamai, maka hasil

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

perdamaian tersebut dicatat dalam akta perdamaian dan kemudian dilakukan suatu tindakan mediasi yang dilakukan oleh majelis hakim yang memeriksa perkara tersebut.

- Tidak Dapat Diajukan Gugatan Baru Lagi Apabila dalam hal ini akta perdamaian sudah dibuat, maka para pihak tidak mungkin atau tidak dapat mengajukan gugatan baru lagi atas suatu perkara yang sama dalam suatu pengadilan. Hal ini sama sekali tidak bertentangan dengan hukum acara perdata apabila hal itu tetap dilakukan. Dalam hal ini berarti dalam Pengadilan Negeri apabila para pihak ingin mengajukan gugatan baru maka dalam hal ini tidak diperkenankan lagi untuk mengajukan gugatan baru lagi, sehingga gugatan tersebut tidak bisa diterima dalam suatu Pengadilan yang mana dalam hal ini adalah Pengadilan Negeri.
- Tidak Ada Upaya Hukum Lain Apabila suatu perkara sudah masuk dalam Pengadilan Negeri dan sudah dilakukan mediasi, maka perkara tersebut tidak bisa dilakukan upaya hukum atau tidak boleh mengajukan permohonan banding, kasasi maupun peninjauan kembali. Hal ini berarti dalam pokok perkara para pihak yang telah dibuat akta perdamaian tidak diperkenankan atau tidak dapat melakukan upaya hukum lagi baik upaya hukum biasa atau upaya hukum luar biasa. sehingga para pihak sudah jelas kalau gugatan tersebut tidak ada upaya hukum lain.
- Dapat di Eksekusi Suatu putusan dapat di eksekusi apabila para pihak disini tidak dapat melakukan sesuatu, terutama dalam hal ini adalah pihak yang kalah dalam melakukan suatu perundingan, pihak yang kalah tersebut dihukum untuk membayar sejumlah uang kepada pihak yang menang. Dalam pokok Perkara yang menyatakan bahwa pihak tergugat yang dalam hal ini terbelit hutang yang sangat banyak dari penggugat. Apabila tergugat tidak ingin gugatan ini nantinya sampai berlarut-larut maka tergugat harus segera membayar uang sebagaimana yang telah dijelaskan diatas. Dalam hal dapat di eksekusi diatur dalam pasal 196 HIR dan 225 HIR dan sama sekali tidak bertentangan dengan hukum Acara Perdata. Hal inilah yang menjadi akibat hukum mediasi bagi kedua belah pihak. Sesuai dengan Akta Perdamaian pokok Perkara yang menyebutkan bahwa kedua belah pihak telah sepakat untuk

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

berdamai dan para pihak telah sepakat untuk mengakhiri sengketa tersebut sesuai dengan akta perdamaian yang disepakati bersama tersebut dan kedua belah pihak sepakat dalam membagi dua biaya perkara tersebut atau biaya biaya perkara tersebut merupakan tanggungjawab kedua belah pihak tersebut. Dan Perkara dengan dianggap sudah selesai dengan cara damai.

Klausula Arbitrase Sebagai Perjanjian

Dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 mengartikan perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa. Dari rumusan tersebut dapat disimpulkan bahwa perjanjian arbitrase timbul karena adanya kesepakatan berupa:

- klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau
- suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat oleh para pihak setelah timbul sengketa.



Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

Dengan demikian, klausula atau perjanjian arbitrase dibuat secara tertulis oleh para pihak. Contoh klausula arbitrase adalah sebagai berikut: “Semua sengketa yang timbul dari perjanjian ini, akan diselesaikan dan diputus oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) menurut peraturan – peraturan prosedur arbitrase BANI, yang keputusannya mengikat kedua belah pihak yang bersengketa, sebagai keputusan dalam tingkat pertama dan terakhir “. Tanpa perjanjian arbitrase, perjanjian pokok dapat berdiri dengan sempurna. Sebaliknya, tanpa adanya perjanjian pokok, para pihak tidak mungkin mengadakan ikatan perjanjian arbitrase. Perjanjian arbitrase tidak bisa berdiri sendiri dan tidak bisa mengikat para pihak jika perjanjian arbitrase tidak berbarengan dengan perjanjian pokok. Karena yang akan ditangani oleh perjanjian arbitrase adalah mengenai perselisihan-perselisihan yang timbul dari perjanjian pokok, bagaimana mungkin mengadakan ikatan perjanjian arbitrase jika perjanjian pokok tidak ada.

Tanpa adanya perjanjian arbitrase, maka para pihak tidak dapat menyelesaikan perkara mereka melalui arbitrase. Pengaturan mengenai klausul arbitrase dapat dilihat melalui Pasal 1 angka 3 Undang - Undang Nomor 30 Tahun 1999 yaitu “Perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa.” Perjanjian arbitrase dapat terwujud dalam bentuk suatu kesepakatan berupa:

- Klausul arbitrase atau *pactum de compromittendo*, merupakan suatu ketentuan yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis bahwa para pihak akan membawa setiap perselisihan yang timbul di kemudian hari sehubungan dengan perjanjian yang telah dibuat pada arbitrase. Sungguhpun istilah “*pactum de compromittendo*” secara harfiah berarti “akta kompromis”. Tetapi dalam beberapa literatur Indonesia dibedakan antara keduanya. Jadi perbedaannya semata-mata pada pemakaiannya saja. Perjanjian arbitrase berbentuk *pactum de compromittendo* ini dinyatakan dalam Pasal 7 Undang - Undang Nomor 30 Tahun 1999 yaitu “Para pihak dapat menyetujui suatu sengketa yang terjadi atau yang akan terjadi antara mereka untuk diselesaikan melalui arbitrase”.

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

- Akta kompromis yaitu suatu perjanjian di antara para pihak untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase setelah timbulnya sengketa. Istilah akta kompromis dipakai pada perjanjian tertulis yang berisi kesepakatan para pihak untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase setelah sengketa itu terjadi. Pengaturan pembuatan akta kompromis diatur dalam Pasal 9 Undang – Undang Nomor 30 Tahun 1999 yaitu:
 1. Dalam hal para pihak memilih penyelesaian sengketa melalui arbitrase setelah sengketa terjadi, persetujuan mengenai hal tersebut harus dibuat dalam suatu perjanjian tertulis yang ditandatangani oleh para pihak.
 2. Dalam hal para pihak tidak dapat menandatangani perjanjian tertulis sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), perjanjian tertulis tersebut harus dibuat dalam bentuk akta notaris.
 3. Perjanjian tertulis sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) harus memuat :
 - i. masalah yang dipersengketakan;
 - ii. nama lengkap dan tempat tinggal para pihak;
 - iii. nama lengkap dan tempat tinggal arbiter atau majelis arbitrase;
 - iv. tempat arbiter atau majelis arbitrase akan mengambil keputusan;
 - v. nama lengkap sekretaris;
 - vi. jangka waktu penyelesaian sengketa;
 - vii. pernyataan kesediaan dari arbiter; dan
 - viii. pernyataan kesediaan dari pihak yang bersengketa untuk menanggung segala biaya yang diperlukan untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase.
 4. Perjanjian tertulis yang tidak memuat hal sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) batal demi hukum”. Apabila dalam perjanjian pokok para pihak terdapat perjanjian arbitrase, maka Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa di antara mereka. Hal ini diatur dalam Pasal 3 Undang -Undang Nomor 30 Tahun 1999. Perjanjian arbitrase tidak akan gugur meski ada novasi, insolvensi, pewarisan, meninggal atau bangkrutnya salah satu pihak, berlakunya syarat-syarat hapusnya perikatan pokok, berakhir

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

atau batalnya perjanjian pokok, dan jika pelaksanaan perjanjian tersebut dialihtugaskan pada pihak ketiga dengan persetujuan pihak yang melakukan perjanjian arbitrase tersebut.

Para pihak pada waktu membahas perjanjian perlu dengan cermat menyusun klausula arbitrase yang komprehensif. Klausula tersebut tidak harus panjang dan rumit tetapi harus memuat komitmen yang jelas terhadap arbitrase serta pernyataan tentang sengketa apa yang diselesaikan secara arbitrase agar menjadi efektif. Secara umum, klausula-klausula arbitrase akan mencakup:

- i. Komitmen/kesepakatan para pihak untuk melaksanakan arbitrase;
- ii. Ruang lingkup arbitrase ;
- iii. Apakah arbitrase akan berbentuk arbitrase institusional atau ad hoc. Apabila memilih bentuk ad hoc, maka klausula tersebut harus merinci metode penunjukan arbiter atau majelis arbitrase; Beberapa faktor yang harus diperhatikan dalam penunjukan arbiter adalah umur, pengalaman, pengetahuan dan latar belakangnya di bidang yang dipersengketakan serta latar belakang bidang hukum yang menjadi pekerjaannya. Seandainya para pihak tidak memilih arbitrase *ad hoc* tetapi arbitrase institusional maka menunjuk badan arbitrase yang sudah ada sebagai tempat penyelesaian sengketa dengan menyebutkan badan arbitrase mana yang dimaksud.
- iv. Aturan prosedural yang berlaku;
- v. Tempat dan bahasa yang digunakan dalam arbitrase ; Tempat arbitrase turut menentukan mengenai terlibatnya pengadilan nasional dalam proses arbitrase baik dalam membantu lancarnya proses arbitrase tersebut maupun intervensi pengadilan, manakala terjadi hal-hal yang bertentangan undang -undang atau pelaksanaan putusan arbitrase nantinya. Sedangkan penentuan bahasa menjadi penting mengingat penterjemahan segala hal dalam proses arbitrase, bila

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

dilakukan dalam lebih dari satu bahasa, akan memperpanjang waktu dan menambah biaya.

- vi. Pilihan terhadap hukum substantif yang berlaku bagi arbitrase; Mengingat sistem hukum nasional yang beragam, seharusnya di dalam klausul pilihan hukum disebutkan secara tegas dan tertulis hukum mana yang akan berlaku atas perjanjian tersebut.
- vii. Klausula-klausula stabilitasi dan hak kekebalan (imunitas), jika relevan. Karena hukum dalam suatu yuridiksi dapat berubah setiap saat, para pihak kadangkala menuntut adanya klausul *stabilisasi* yang menetapkan majelis arbitrase untuk mengabaikan perubahan-perubahan pasca kontrak dalam undang-undang negara tersebut. Hal ini melindungi kepentingan para pihak dari perubahan-perubahan hukum yang mungkin sangat mempengaruhinya. Bilamana salah satu pihak yang mengadakan kontrak adalah pemerintah atau badan/lembaga pemerintah, para pihak sebaiknya mempertimbangkan penambahan suatu klausul yang menetapkan pelepasan hak kekebalan pemerintah yang sesuai bagi pengakuan dan pelaksanaan keputusan arbitrase, dan pelepasan hak kekebalan yang sama terhadap penyitaan atau eksekusi.

Mengenai kompetensi arbitrase dan pengadilan diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyebutkan bahwa Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Selanjutnya Pasal 11 ayat (1) menekankan lagi bahwa adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke Pengadilan Negeri. Ayat (2) kemudian menyebutkan, Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan dalam undang-undang ini. Campur tangan pengadilan dalam hal-hal tertentu tersebut adalah diperkenankan

Pertimbangan Arbitrase: Kelebihan dan Kekurangan

sepanjang tindakan tersebut untuk memperlancar proses arbitrase, pelaksanaan putusan arbitrase, atau putusan arbitrase telah diambil berdasarkan salah satu hal-hal berikut.

Pertama, putusan tidak sesuai dengan perjanjian; *kedua*, putusan dijatuhkan berdasarkan dokumen palsu; *ketiga*, ditemukan dokumen yang bersifat menentukan yang disembunyikan pihak lawan; *keempat*, putusan diambil dari hasil tipu muslihat (Pasal 70).

BAB VIII
PENUTUP



1. Kesimpulan.

- a) Maka arbiter atau majelis arbitrase berwenang untuk memperpanjang jangka waktu tugasnya apabila:
 - Diajukan permohonan oleh salah satu pihak mengenai hal khusus tertentu, misalnya karena adanya gugatan antara atau gugatan insidental di luar pokok sengketa, seperti permohonan jaminan;
 - Sebagai akibat ditetapkan putusan provisional atau putusan sela lainnya, atau
 - Dianggap perlu oleh arbiter atau majelis arbitrase untuk kepentingan pemeriksaan.
- b) Dalam Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 mengartikan perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa. Dari rumusan tersebut dapat disimpulkan bahwa perjanjian arbitrase timbul karena adanya kesepakatan berupa :
 - klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau
 - suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat oleh para pihak setelah timbul sengketa.

2. Saran.

- a) Sebaiknya untuk menjadi seorang mediator dapat menguasai dan memahami tentang perkara perdata yang penyelesaiannya dengan cara mediasi.
- b) Diharapkan agar Seluruh hakim di Indonesia dalam hal menangani sengketa perdata diwajibkan untuk memiliki sertifikat untuk menjadi seorang mediator.

Penutup

- c) Dalam waktu empat puluh hari kerja mediator diharuskan dapat melakukan mediasi dan juga mediator diharuskan dapat menyusun suatu rencana agar suatu mediasi bisa berjalan dengan lancar dan sesuai dengan harapan para pihak dan diharapkan hasilnya tidak mengecewakan para pihak.
- d) Perlunya penerapan Peraturan Mahkamah Agung No 1 Tahun 2008 dalam menyelesaikan sengketa perdata dengan cara mediasi sebagai suatu Peraturan yang wajib digunakan dalam Pengadilan Negeri

DAFTAR PUSTAKA

- Carl Joachim Friedrich, *The Philosophy of Law in Historical Perspective*, Chicago: The University of Chicago Press, 1963, hlm. 239
- Gery Goodspeter, *Paduan Negosiasi Dan Mediasi*. Jakarta: Elips, 1999.
- Gunawan Widjaja, *Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Jakarta: PT Rajagrafindo persada. 2002.
- Gatot Soemartono. *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2006.
- H.B. Sutopo, *Pengantar Penelitian Kualitatif*. Surakarta: UNS Press, 2002.
- Krisna Harahap, *Hukum Acara Perdata*. Bandung: PT Grafiti Budi Utami. 2008
- Koentjaraningrat. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: Universitas Indonesia. 1981.
- Lovenheim. *Negosiasi Dan Mediasi*. Jakarta: Elips. 1999.
- Mochamad Jamin, *Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Surakarta: Universitas Sebelas Maret. 1995
- Muchamad Zainudin. Tesis: *Hukum dalam Mediasi*. Surabaya: Universitas Erlangga (UNAIR-Pres). 2008.
- Margono Suyud. *ADR (Alternative Dispute Resolution) & Arbitrase* Bogor: Ghalia Indonesia. 2004.
- Praja Juhaya S., *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Bandung: Pustaka Setia, 2011.
- Ridwan Syahrani. *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. 2000
- Sudikno Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata* Yogyakarta: Liberty. 2002.
- Susanti. *Naskah Akademis Mediasi*. Jakarta: Mahkamah Agung RI. 2007.

- Sutrisno Hadi, *Pedoman Teknik Wawancara*. Jakarta: Elips, 2001.
- Soerjono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: Universitas Indonesia. 2006.
- Somin Soedharyo, *KUHPER (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata)*: Sinar Grafika. 1995.
- Tresna. *Komentar HIR*. Jakarta: PT Pradanya Paramita. 2005.
- Victor Situmorang. *Perdamaian dan Perwasitan* Jakarta: Rineka Cipta.1992.

B. Peraturan

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

C. Internet

<http://www.diglib.uns.ac.id>.

<http://www.kabarbebas.wordpress.com>.

<http://www.Fransiscamudji.wimadiun.com>.

<http://www.gollassirait.blogspot.com>.

<http://www.dalyeni.multiply.com>

Budhy Budiman. Mencari Model Ideal penyelesaian Sengketa, Kajian Terhadap praktik Peradilan Perdata Dan undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.<http://www.uika-bogor.ac.id/jur05.htm>. Diakses 30 Agustus 2006.

PROFIL PENULIS



Nama : Ahmad, S.Psi.,SH.,MH.,MM
NO HP : 0816.135.9388

Pendidikan

1. S-1 Psikologi Universitas Persada Indonesia YAI. 1993
2. S-1 Hukum Universitas Bhayangkara Jakarta Raya. 2009
3. S-2 Magister Manajemen Universitas Trisakti. 2000
4. S-2 Magister Hukum Universitas Bhayangkara Jakarta Raya. 2013
5. S-3 Hukum Universitas Padjadjaran. 2019-Sekarang.

Riwayat pekerjaan

Dosen :

1. Universitas Persada Indonesia YAI Jakarta. Sebagai **Dosen Tetap Fakultas Psikologi**. 2000-2014.
2. Universitas Bhayangkara Jakarta Raya. Sebagai **Dosen Tetap Fakultas Psikologi**. 2014-2018..
3. Universitas Bhayangkara Jakarta Raya. Sebagai **Wakil Dekan 2 (dua) Fakultas Psikologi**. 2015 -2016.
4. Universitas Bhayangkara Jakarta Raya. Sebagai **Dosen Tetap Fakultas Hukum**. 2018-sekarang.
5. Universitas Esa Unggul Jakarta. Sebagai **Dosen Tidak Tetap Fakultas Psikologi**. 2018-Sekarang.

Rumah Sakit dan Clinic:

1. Yayasan Pancaran Kasih : Pusat Pengembangan Anak dengan Kebutuhan Khusus “TALITAKUM”. Jakarta. Sebagai **Behavior Therapy**. 2000-2002.
2. Klinik PELA 9 “Klinik Tumbuh Kembang Anak & Remaja” Jakarta. Sebagai **Behavior Therapy and Consultant Psychology**. 2002- 2005.
3. CENTRO PIANO MUSIK. Jakarta. Sebagai **Konselor Musik**. 2003-2005.
4. RSIA Muhammadiyah Taman Puring. Jakarta. Sebagai **Kepala Sub Kepegawaian (Personalia)**. 2004-2010.
5. RSIA Muhammadiyah Taman Puring. Jakarta. Sebagai **Manager Representative (MR) Sistem Manajemen Mutu (ISO 9001:2000)**. 2007-2009.
6. RSIA Muhammadiyah Taman Puring. Jakarta. Sebagai **Kepala Sekretariat & SDM**. 2010-2011.
7. RSIA Muhammadiyah Taman Puring. Jakarta. Sebagai **Pjs. Administrasi dan Umum (Sistem Akreditasi Rumah Sakit)**. 2010.
8. RS Muhammadiyah Taman Puring. Jakarta. Sebagai **Manajer Umum, SDM & Hukum**. 2011-2014.
9. Clinic i-Beauty. Jakarta. Sebagai **Konsultan SDM**. 2012.

10. Klinik Ultimo Aesthetic Indonesia. (**Jakarta, Surabaya, & Bali**). Sebagai **Konsultan SDM &** 2012-2015.
11. RS Muhammadiyah Taman Puring. Sebagai **Konsultan Hukum.** 2014-2016.
12. RS Permata Depok. Sebagai **Konsultan SDM.** 2014-Sekarang.
13. RS Permata Bekasi. Sebagai **Konsultan SDM.** 2015-Sekarang.
14. RSUD Tarakan Kalimantan Utara. Sebagai **Konsultan SDM. 2016**
15. Clinic Surface Aesthetic. Sebagai **Konsultan SDM. 2016.**
16. RS Jasa kartini. Sebagai **Konsultan SDM.** 2017-2019.
17. Clinic Gangnam Aesthetic. Sebagai **Konsultan SDM.** 2018.

Perusahaan:

1. PT. Universal Estetika. Jakarta. Sebagai **Konsultan SDM.** 2012-2014.
2. PT. Q.One COUNSULTING. Sebagai **Assessor 2018 – 2020.**
3. PT. Riung Mitra Lestari. Sebagai **Assessor.** 2018
4. PT. Hogi Ina Jababeka. Sebagai **Assessor.** 2018.
5. PT. Keihin Jababeka. Sebagai **Assessor.** 2018.
6. PT. Murotech Jababeka. Sebagai **Assessor.** 2018.
7. PT. Roki Ina Jababeka. Sebagai **Assessor.** 2018.
8. PT. Sugra Jababeka. Sebagai **Assessor.** 2019.



Readers...

Yuk kirimkan foto dan review/kutipan buku dari buku AMERTA MEDIA melalui instagram dengan hashtag #bukuamerta & tag akun @amertamedia @bukuamerta. Setiap bulan akan dipilih foto terkeren dan berkesempatan mendapatkan hadiah menarik dari AMERTA MEDIA.

Jangan lupa follow akun social media:



[@amertamedia](#)

[@bukuamerta](#)



[@penerbitamerta](#)



[Amertamedia.co.id](#)

[Penerbitbuku.id](#)



[amertamedia](#)